

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

8C 137/2019

Urteil vom 27. Mai 2019

I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Maillard, Präsident,
Bundesrichter Frésard, Bundesrichterin Viscione,
Gerichtsschreiberin Riedi Hunold.

Verfahrensbeteiligte
A. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Laube,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand
Invalidenversicherung (Invalidenrente; Revision),

Beschwerde gegen den Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 23. Januar 2019 (IV.2017.00662).

Sachverhalt:

A.

A.a. A. _____, geboren 1971, verletzte sich am 23. November 2004 bei der Arbeit am rechten Auge und am Kopf. Im Juli 2006 meldete er sich bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an. Mit Verfügung vom 24. Januar 2008 sprach ihm die IV-Stelle des Kantons Zürich ab November 2005 eine ganze Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 82 % zu. Der zuständige Unfallversicherer gewährte ihm ab 1. April 2008 eine Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 17 % und eine Integritätsentschädigung bei einer Integritätseinbusse von 8 %. Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich hiess die gegen die Verfügung vom 24. Januar 2008 erhobene Beschwerde am 16. Juni 2008 bezüglich des Rentenbetrags gut. Am 20. März 2009 sprach die IV-Stelle bei einem Invaliditätsgrad von 82 % eine ganze, betraglich höhere Rente ab November 2005 zu. Mit Mitteilung vom 16. Dezember 2010 bestätigte die IV-Stelle die bisherige Rente.

A.b. Im Oktober 2015 leitete die IV-Stelle von Amtes wegen erneut ein Revisionsverfahren ein, in dessen Rahmen sie medizinische Abklärungen vornahm. Gestützt auf das polydisziplinäre Gutachten der Aerztliches Begutachtungsinstitut GmbH (ABI), Basel, vom 20. Dezember 2016 verfügte die IV-Stelle am 22. Mai 2017 die Einstellung der Invalidenrente.

B.

Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich wies die dagegen erhobene Beschwerde mit Entscheid vom 23. Januar 2019 ab.

C.

A. _____ lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen mit dem Antrag, es sei der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und ihm ab Juli 2017 weiterhin die bisherige ganze Invalidenrente zuzusprechen.

Das Bundesgericht führt keinen Schriftenwechsel durch.

Erwägungen:

1.

1.1. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 und 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist folglich weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann sie mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen. Immerhin prüft das Bundesgericht, unter Berücksichtigung der allgemeinen Pflicht zur Begründung der Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 141 V 234 E. 1 S. 236 mit Hinweisen).

1.2. Das Bundesgericht kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein (Art. 97 Abs. 1 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

Die beschwerdeführende Partei, welche die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss substantiiert darlegen, inwiefern die Voraussetzungen einer Ausnahme gemäss Art. 105 Abs. 2 BGG gegeben sind und das Verfahren bei rechtskonformer Ermittlung des Sachverhalts anders ausgegangen wäre; andernfalls kann ein Sachverhalt, der vom im angefochtenen Entscheid festgestellten abweicht, nicht berücksichtigt werden (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18 mit Hinweisen).

1.3. Der vom Versicherten vor Bundesgericht eingereichte Bericht des Dr. med. B. _____ vom 23. Januar 2019 stellt ein unzulässiges Novum nach Art. 99 Abs. 1 BGG dar, so dass nicht weiter darauf einzugehen ist. Dasselbe gilt auch für die Vorbringen in Zusammenhang mit der Kostengutsprache vom 8. Januar 2019 für eine sozialpädagogische Familienbegleitung.

2.

Streitig ist, ob die Vorinstanz zu Recht die revisionsweise Aufhebung der ganzen Invalidenrente bestätigt hat.

3.

Die Vorinstanz hat die massgebenden Bestimmungen und Grundsätze über den Anspruch auf eine Invalidenrente (Art. 28 Abs. 1 IVG) und die Ermittlung des Invaliden- (BGE 135 V 58 E. 3.1 S. 58; 134 V 322 E. 4.1 S. 325) und Valideneinkommens (BGE 143 V 295 E. 4.2.2 S. 302; 142 V 178 E. 2.5.7 S. 188; 139 V 592 E. 2.3 S. 593; 135 V 297) zutreffend dargelegt. Dasselbe gilt für die Modalitäten der Revision einer Invalidenrente (Art. 17 Abs. 1 ATSG; BGE 141 V 9 E. 2.3 S. 10; 134 V 131 E. 3 S. 132; je mit Hinweisen) und die allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht (BGE 134 V 231 E. 5.1 S. 232; 125 V 351 E. 3a S. 352). Darauf wird verwiesen.

4.

Die Vorinstanz hat in ihrer Erwägung 3 die massgeblichen ärztlichen Unterlagen zutreffend dargelegt. Dies gilt namentlich für die Berichte der Chirurgischen Klinik, Spital C. _____, vom 17. Dezember 2004, der Augenklinik, Spital D. _____, vom 3. Dezember 2004, der Frau Dr. med. E. _____, Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 2. Dezember 2010, vom 25. Januar 2016 und vom 31. März 2017, des Dr. med. F. _____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, vom November 2010 und vom Dezember 2015, des Dr. med. G. _____, Radiologie, Spital H. _____, vom 10. Mai 2017, des Dr. med. I. _____, Facharzt für Neurologie, vom 29. Juni 2018 sowie das Gutachten des Dr. med. J. _____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, Psychiatriezentrum K. _____, vom 29. März 2007 und das polydisziplinäre ABI-Gutachten vom 20. Dezember 2016. Darauf wird ebenfalls verwiesen.

5.

Die Vorinstanz hat eine Verletzung der Begründungspflicht nach Art. 49 Abs. 3 ATSG durch die IV-Stelle verneint und ist dem Einwand des Versicherten gegen die türkisch sprechende Dolmetscherin anlässlich der psychiatrischen Begutachtung nicht gefolgt. Weiter hat sie dem ABI-Gutachten vom 20. Dezember 2016 trotz der Rüge der unterlassenen Mitteilung zur Geltendmachung von

Ausstandsgründen gegen den nachträglich bestellten orthopädischen Teilgutachter angesichts fehlender Ausstandsgründe seitens des Versicherten sowie mangels Zutreffen der übrigen Einwände vollen Beweiswert zuerkannt (vorinstanzliche E. 4.3 und 5). Gestützt darauf hat sie für das Bundesgericht in verbindlicher Weise festgestellt (oben E. 1.2), dass sich der Gesundheitszustand des Versicherten seit der erstmaligen Rentenzusprache insgesamt verbessert habe und ihm sowohl der angestammte Beruf als Koch als auch eine leichte bis mittelschwere adaptierte Tätigkeit vollschichtig bei einer Leistungsfähigkeit von 80 % zumutbar sei (vorinstanzliche E. 5.4). In der Folge nahm sie einen Einkommensvergleich vor, ermittelte einen Invaliditätsgrad von 24 % und bestätigte die Aufhebung der ganzen Invalidenrente (vorinstanzliche E. 6).

6.

Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, vermag zu keinem anderen Ergebnis zu führen.

6.1. Den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens nach Art. 44 ATSG eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten ist bei der Beweiswürdigung Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 135 V 465 E. 4.4 S. 470; 125 V 351 E. 3b/bb S. 353). Ein solches Administrativgutachten ist nach der Rechtsprechung nicht stets in Frage zu stellen, bloss weil es zu anderen Einschätzungen als die behandelnden Ärzte gelangt; vorbehalten bleiben Fälle, in welchen sich eine klärende Ergänzung oder direkt eine abweichende Beurteilung aufdrängt, weil die behandelnden Ärzte wichtige, nicht rein subjektiver ärztlicher Interpretation entspringende Aspekte benennen. Diesbezüglich ist auf die unterschiedliche Natur von Behandlungs- und Begutachtungsauftrag zu verweisen (vgl. statt vieler die Urteile 8C 55/2018 vom 30. Mai 2018 E. 6.2 und 8C 820/2016 vom 27. September 2017 E. 5.3).

Soweit der Versicherte seine Einwände gegen das ABI-Gutachten lediglich mit anderslautenden Einschätzungen der behandelnden Ärzte begründet, ist darauf nach der Rechtsprechung nicht weiter einzugehen. Dies betrifft namentlich die Beanstandungen des psychiatrischen Teilgutachtens gestützt auf die Berichte der behandelnden Frau Dr. med. E. _____, welche sich auf die Wiedergabe der geklagten Beschwerden beschränken und keine fachärztliche Auseinandersetzung damit enthalten.

6.2. Der Versicherte macht insbesondere geltend, es liege entgegen der Vorinstanz kein Revisionsgrund vor.

Soweit er sich dazu darauf beruft, die IV-Stelle habe mit der Bestätigung der Rente im Jahr 2010 die dazumal diagnostizierten Beschwerden als invalidisierend akzeptiert, verkennt er, dass 2010 mangels einlässlicher ärztlicher Beurteilung keinen zeitlichen Vergleichspunkt darstellt (BGE 133 V 108). Hinsichtlich der Rüge der angeblichen Dauer der psychiatrischen Begutachtung von maximal einer halben Stunde kann ihm nicht gefolgt werden. Denn gemäss den Angaben des Teilgutachters hat die Exploration von 14.00 bis 15.00 Uhr gedauert. Vor allem aber kommt nach konstanter Rechtsprechung der Dauer einer Exploration nicht allein entscheidende Bedeutung zu; massgebend sind vielmehr Inhalt und Schlüssigkeit des Gutachtens (vgl. etwa das Urteil 8C 55/2018 vom 30. Mai 2018 E. 6.4.3 mit Hinweis). Unbehelflich ist auch der Einwand, entgegen den Feststellungen im ABI-Gutachten habe er keinen Kontakt mit seinen Familienangehörigen. Unter die Aufrechterhaltung familiärer Beziehungen fallen nebst Besuchen im Ausland auch anderweitige Kontakte, etwa unter Verwendung der modernen Kommunikationsmittel. Ebenso ohne Stütze ist sein Einwand, sowohl die Experten als auch die Vorinstanz hätten seine Kälte-/Wärmeempfindlichkeit ausser Acht gelassen. Diese

wird in der persönlichen Anamnese der allgemein-internistischen Begutachtung festgehalten (Ziff. 2.1), worauf auch der neurologische Gutachter verwies (Ziff. 4.3.1.1). Die entsprechende Klage war den Experten somit bekannt, doch erachteten sie diese ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit. Insofern bestand auch für die Vorinstanz kein Anlass, näher darauf einzugehen. Schliesslich verneint der psychiatrische Teilgutachter das Vorliegen einer schweren psychischen Einschränkung nicht bloss wegen eines fehlenden Suizidversuchs. Vielmehr wird gemäss den Ausführungen des Experten eine schwergradige Depression verneint, da andere Probleme im Vordergrund stünden (Augen-, Kopf- und Schulterschmerzen), der Versicherte nie stationär behandelt worden sei, die Dosis des Antidepressivums eine Standarddosierung sei (dessen angeblich regelmässige Einnahme zudem im Labor nicht nachweisbar gewesen sei) und der Versicherte Freude über seine Kinder und Interesse am Weiterleben äussere.

6.3. Der Versicherte rügt, der psychiatrische Experte stelle seine Lebensumstände falsch dar. So besorge er seinen Haushalt nicht selbst, sondern habe eine Haushaltshilfe. Zudem sei er nicht in der Lage, seine alltäglichen Verrichtungen selbstständig zu erledigen, was sich auch aus Anordnung einer Familienbegleitung zeige. Weiter habe er keine Tages- und Reiseaktivität mehr.

Der Versicherte untermauert seine Einwände mehrfach unter Hinweis auf die Berichte der Frau Dr. med. E._____. Diesen Berichten der behandelnden Psychiaterin, die sich in der Wiedergabe der vom Versicherten geklagten Beschwerden erschöpfen, aber keine fachärztliche Auseinandersetzung damit enthalten, kann nicht gefolgt werden. Somit kann gestützt darauf auch das psychiatrische Teilgutachten nicht in Zweifel gezogen werden (vgl. oben E. 6.1).

6.4. Zudem wirft der Versicherte der Vorinstanz eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes nach Art. 61 lit. c ATSG vor, da diese sich nicht einlässlich mit der gemäss Bericht des Spitals D._____ diagnostizierten Hirnverletzung, welche zwar im ABI-Gutachten und anderen ärztlichen Berichten verneint worden sei, auseinandergesetzt habe.

Dies ist unzutreffend. Angesichts der Feststellungen im voll beweiswertigen ABI-Gutachten vom 20. Dezember 2016 bestand für die Vorinstanz kein Anlass, weitere Abklärungen hinsichtlich der 2004 erlittenen Hirnverletzung anzuordnen. Der neurologische Teilgutachter setzt sich denn auch im Rahmen seiner Beurteilung explizit mit der erlittenen Hirnverletzung auseinander. Der Versicherte legt nicht dar, inwiefern dessen auf seine eigenen Befunde und frühere ärztliche Berichte abgestützte Schlussfolgerung willkürlich oder sonstwie bundesrechtswidrig sein soll.

6.5. Der Einwand des Versicherten, das ABI-Gutachten vom 20. Dezember 2016 nehme keine Stellung zu früheren ärztlichen Einschätzungen ist aktenwidrig. Sowohl der allgemein-medizinische (Ziff. 3.6) als auch der psychiatrische (Ziff. 4.1.7), der orthopädische (Ziff. 4.2.8) und der neurologische Teilgutachter (Ziff. 4.3.7) äussern sich explizit zu früheren ärztlichen Einschätzungen.

6.6. Weiter beanstandet der Versicherte, obwohl er gegenüber dem Neurologen des ABI sich über Konzentrationsstörungen beklagt habe, sei keine neuropsychologische Abklärung erfolgt. Damit habe die Vorinstanz das ABI-Gutachten fälschlicherweise als umfassend und beweiswertig qualifiziert.

Es ist zutreffend, dass der Versicherte gegenüber dem neurologischen Teilgutachter Konzentrationsprobleme angegeben hat. Dies hat er gegenüber dem allgemein-internistischen Teilgutachter (Ziff. 3.1.1) sowie dem psychiatrischen (Ziff. 4.1.1.2) und dem orthopädischen Teilgutachter getan (Ziff. 4.2.1). Somit war den beteiligten Experten die geklagte Einschränkung sehr wohl bekannt. Es ist jedoch nicht zu beanstanden, wenn sie im Rahmen des ihnen zustehenden grossen Ermessens (vgl. etwa Urteil 8C 820/2016 vom 27. September 2017 E. 5.5 mit Hinweisen) sowie unter Verweis auf ihre Wahrnehmungen und die nach wie vor bestehende aktive Teilnahme des Versicherten als Autofahrer am Strassenverkehr auf eine neuropsychologische Abklärung verzichtet haben. Daran vermag auch die anderslautende Einschätzung der Frau Dr. med. E._____ nichts zu ändern, weisen doch die beteiligten Gutachter der verschiedenen Fachrichtungen mindestens gleichwertige Fachkenntnisse auf.

6.7. Der Versicherte rügt, die Vorinstanz verstosse gegen die Rechtsprechung von BGE 141 V 281, indem sie auf eine Indikatorenprüfung verzichtet habe. Damit werde nicht nur juristisch die attestierte Arbeitsunfähigkeit überprüft, sondern es müsse auch möglich sein, auf Grund der Indikatorenprüfung an älteren medizinischen Beurteilungen festzuhalten.

Die Vorinstanz hat zu Recht auf eine Indikatorenprüfung verzichtet, da sie die im ABI-Gutachten vom 20. Dezember 2016 aus psychischen Gründen attestierte Leistungseinschränkung von 20 % übernommen hat und die Indikatorenprüfung nicht dazu führen kann, dass letztlich eine grössere als die aktuelle ärztlich attestierte Arbeitsunfähigkeit aus psychischen Gründen resultiert.

6.8. Weiter rügt der Versicherte, er habe keine Gelegenheit gehabt, sich gegen die Verletzung seines Mitwirkungsrechte im Rahmen des Bezugs des orthopädischen Teilgutachters zu wehren. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz sei unbeachtlich, ob er Gelegenheit gehabt habe, Ausstandsgründe geltend zu machen; massgebend sei, dass ihm weder die Art der Untersuchung noch der Name des Untersuchenden bekannt gegeben worden sei. Zudem sei es nutzlos, erst im Beschwerdeverfahren Einwände gegen den orthopädischen Gutachter vorzubringen, da es dazumal zu spät sei. Dr. med. L._____ wäre von ihm denn auch abgelehnt worden.

Die Ausführungen des Versicherten sind unbehelflich. Denn die Vorinstanz hat fälschlicherweise festgestellt, eine Mitteilung der zusätzlich angeordneten orthopädischen Untersuchung an den Versicherten sei unterlassen worden. Vielmehr hat das ABI mit Schreiben vom 21. September 2016 dem (zu diesem Zeitpunkt nicht anwaltlich vertretenen; vgl. dazu die Mandatierung des Rechtsvertreters mit Vollmacht vom 9. März 2017) Versicherten nicht nur die zusätzliche Begutachtung, sondern auch den Namen des orthopädischen Gutachters bekannt gegeben. Die Vorinstanz hat jedoch zu Recht festgehalten, dass der Versicherte gegen den Teilgutachter keine Ausstandsgründe geltend gemacht hatte, auch nicht durch seinen späteren Rechtsvertreter in der Beschwerde an die Vorinstanz. Eine Thematisierung allfälliger Ausstandsgründe vor Bundesgericht

erfolgt jedenfalls verspätet. Denn nach der Rechtsprechung hat der Versicherte gestützt auf den Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) Ausstandsgründe so früh wie möglich geltend zu machen und sich andernfalls nicht mehr darauf berufen kann (BGE 143 V 66 E. 4.3 S. 69).

6.9. Schliesslich rügt der Versicherte, im ophthalmologischen Teilgutachten sei nicht angegeben worden, dass eine Dolmetscherin zugezogen worden sei; im psychiatrischen Teilgutachten sei entgegen den Qualitätsleitlinien weder der Name, die Sprache noch die vermittelnde Organisation der Dolmetscherin angegeben. Ohne Identität der Dolmetscherin könnten aber keine Ausstandsgründe erhoben werden.

Soweit der Versicherte geltend macht, beim ophthalmologischen Teilgutachten sei keine Dolmetscherin aufgeführt, vermag er daraus nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Jedenfalls macht er weder geltend, es sei keine dolmetschende Person zur Verfügung gestanden noch dass es zu Verständigungsproblemen gekommen sei. Aus der Mitteilung des ABI an den Versicherten vom 8. September 2016 ergibt sich denn auch, dass sämtliche Begutachtungen unter Beizug eines Dolmetschers stattfinden würden. Schliesslich übersieht er, dass die Einhaltung der von ihm angerufenen Qualitätsrichtlinien nicht entscheidend ist für die Beweiswertigkeit eines psychiatrischen Gutachtens (vgl. statt vieler das bereits erwähnte Urteil 8C 55/2018 vom 30. Mai 2018 E. 6.4.1).

6.10. Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz zu Recht auf das ABI-Gutachten vom 20. Dezember 2016 abgestellt und mit diesem eine Verbesserung des Gesundheitszustandes bejaht. Da der Versicherte bezüglich des Einkommensvergleichs keine Einwände erhebt, hat es beim vorinstanzlichen Entscheid sein Bewenden.

7.

Das Verfahren ist kostenpflichtig. Der unterliegende Versicherte hat die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 800.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 27. Mai 2019

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Maillard

Die Gerichtsschreiberin: Riedi Hunold