

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
9C\_1031/2010

Urteil vom 30. März 2011  
II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter U. Meyer, Präsident,  
Bundesrichter Kern, Bundesrichterin Glanzmann,  
Gerichtsschreiber Schmutz.

Verfahrensbeteiligte  
B.\_\_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwältin Renata Hajek Saxer,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand  
Invalidenversicherung,

Beschwerde gegen den Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 25. Oktober 2010.

Sachverhalt:

A.

Wie schon 1995 und 1997 meldete sich der 1953 geborene B.\_\_\_\_\_, von Beruf angelernter Automechaniker, am 6. Dezember 2000 erneut bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an. Die IV-Stelle des Kantons Zürich klärte die medizinischen und erwerblichen Verhältnisse ab und ermittelte einen Invaliditätsgrad von 68 %. Mit Verfügung vom 8. Februar 2002 sprach sie ihm eine ganze Invalidenrente ab 1. Juli 2001 zu. Massgebend dafür war das Administrativgutachten des Dr. med. A.\_\_\_\_\_, Chefarzt Rheumatologie, Klinik S.\_\_\_\_\_, vom 4. Juli 2001. Dieses attestierte B.\_\_\_\_\_ im bisherigen Arbeitsverhältnis einen Grad der Arbeitsfähigkeit von 0 %, für körperlich leichtere, wechselbelastende Tätigkeiten mit der Möglichkeit zum Positionswechsel, ohne repetitives Heben schwerer Lasten und mit der Möglichkeit zum ergonomischen Arbeiten, eine solche von 50 %, mit der Möglichkeit einer Steigerung auf 70 % nach sechs bis zwölf Monaten. Bei Rentenrevisionen 2003 und anfangs 2007 blieb der Anspruch unverändert.

Als Ergebnis eines weiteren im August 2007 eingeleiteten Revisionsverfahrens hob die IV-Stelle die Rente mit Verfügung vom 28. Januar 2009 bei einem Invaliditätsgrad von nunmehr 29 % auf Ende Februar 2009 auf. Sie begründete es damit, die Rentenzusprechung sei offensichtlich unrichtig gewesen im wiedererwägungsrechtlichen Sinne. Sie stützte sich dabei auf das Gutachten der MEDAS vom 4. Februar 2008 ab.

B.

Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich wies die von B.\_\_\_\_\_ erhobene Beschwerde mit Entscheid vom 25. Oktober 2010 ab.

C.

B.\_\_\_\_\_ lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen und beantragen, es seien ihm unter Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides die gesetzlichen Leistungen, insbesondere eine ganze Invalidenrente zuzusprechen; zudem ersucht er um unentgeltliche Rechtspflege.

Während Vorinstanz und Bundesamt für Sozialversicherungen auf Vernehmlassung verzichten, beantragt die IV-Stelle Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (Art. 82 ff. BGG) kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 und Art. 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat. Es kann die - grundsätzlich verbindliche (Art. 105 Abs. 1 BGG) - 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).

2.

Im angefochtenen Entscheid werden die Bestimmungen über den Begriff der Invalidität (Art. 8 ATSG, Art. 4 IVG), die Voraussetzungen für einen Rentenanspruch und dessen Umfang (Art. 28 IVG), die Ermittlung des Invaliditätsgrades bei erwerbstätigen Versicherten nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs (Art. 28a IVG, Art. 16 ATSG) sowie die dazu und zum Beweiswert eines Arztberichtes oder Gutachtens ergangene Rechtsprechung (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352; RKUV 2003 Nr. U 487 S. 345 E. 5.1 [U 38/01]) zutreffend angegeben. Darauf wird verwiesen.

3.

Die verfügte Aufhebung einer Invalidenrente (Art. 17 Abs. 1 ATSG) und ihre Bestätigung durch die substituierte Begründung der Wiedererwägung (Art. 53 Abs. 2 ATSG) kann nur bei Unvertretbarkeit der ursprünglichen Rentenzusprache erfolgen. Demgemäss kann der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (BGE 125 V 368). Das Erfordernis der zweifellosen Unrichtigkeit ist in der Regel erfüllt, wenn die gesetzeswidrige Leistungszusprechung auf Grund falscher oder unzutreffender Rechtsregeln erlassen wurde oder wenn massgebliche Bestimmungen nicht oder unrichtig angewandt wurden (BGE 103 V 126 E. 2a S. 128; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts C 151/94 vom 30. Mai 1995 E. 3c, publ. in: ARV 1996/97 Nr. 28 S. 158). 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 (Urteile I 907/06 vom 7. Mai 2007 E. 3.2.1 mit Hinweisen; 9C\_215/2007 vom 2. Juli 2007 E. 3.2 mit Hinweisen und 9C\_621/2010 vom 22. Dezember 2010 E. 2.2.2).

4.

Die Vorinstanz hat festgestellt, der Gesundheitszustand sei seit der Rentenzusprache 2002 unverändert (vorinstanzliche E. 5, insbesondere E. 5.1, 5.4 und 5.7). Unbestritten seien die volle Arbeitsunfähigkeit als Automechaniker und das Anforderungsprofil an eine leidensangepasste Tätigkeit: Sowohl Dr. med. A. \_\_\_\_\_ 2001 als auch die MEDAS-Gutachter 2008 erachteten eine körperlich leichte, wechselbelastende Tätigkeit ohne Heben und Tragen schwerer Lasten, verbunden mit der Möglichkeit zu Positionswechseln, respektive ohne häufig vornüber geneigte Haltung, als angepasst. Strittig sei die gegenwärtige und frühere Arbeitsfähigkeit in einer solchen Tätigkeit. Während Dr. med. A. \_\_\_\_\_ 2001 eine Arbeitsfähigkeit von 50 % in angepasster Tätigkeit attestiert habe, seien die MEDAS-Gutachter 2008 bei vergleichbarer Umschreibung einer angepassten Tätigkeit zum Schluss gekommen, eine solche sei vollschichtig zumutbar, und zwar bereits seit 1996. Wenn Dr. med. A. \_\_\_\_\_ die Restarbeitsfähigkeit auf 50 % festgelegt habe, widerspreche dies den übrigen Beurteilungen und es fehle eine ausführliche Begründung sowie ein Bezug auf die Vorakten. Im Vergleich zu den Vorberichten habe er keine gesundheitliche Verschlechterung festzustellen vermocht, weshalb eine vertiefte Auseinandersetzung mit den abweichenden ärztlichen Beurteilungen nötig gewesen wäre, wie die MEDAS-Gutachter zutreffend darauf hingewiesen hätten. Auch wenn der Beschwerdeführer davon ausgehe, treffe es nicht zu, dass die von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ attestierte Restarbeitsfähigkeit von 50 % die maximale Belastbarkeitsgrenze dargestellt habe. Mit Hilfe geeigneter und zumutbarer Massnahmen (Rumpforthese, analgetische Behandlung und physikalisches Aufbautraining) habe auch Dr. med. A. \_\_\_\_\_ eine höhere Restarbeitsfähigkeit von

70 % als realisierbar erachtet. Bei der Rentenzusprechung sei der Versicherte unter Hinweis auf die Schadenminderungspflicht zu dieser zumutbaren Steigerung angehalten worden. Dafür, dass die prognostizierte Entwicklung sich nicht eingestellt habe, seien in erster Linie subjektive Gründe ursächlich, auf die nicht abgestellt werden dürfe. Für die Vorinstanz ergab sich zusammenfassend, dass auf die Beurteilung im MEDAS-Gutachten abzustellen und davon auszugehen sei, dass der Versicherte aus medizinisch-theoretischer Sicht eine angepasste Tätigkeit vollschichtig ausüben vermöchte. Dieses Belastbarkeitsprofil sei nicht Folge einer Verbesserung des Gesundheitszustandes, sondern habe bereits im Zeitpunkt der Rentenzusprechung Gültigkeit gehabt. Da die Rentenzusprechung zweifellos unrichtig gewesen sei, sei die wiedererwägungsweise Aufhebung rechtens.

## 5.

5.1 Der Beschwerdeführer rügt, die vorinstanzliche Aussage sei aktenwidrig und falsch, das den Rentenanspruch begründende Gutachten des Dr. med. A. \_\_\_\_\_ stütze sich bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit auf eine mögliche ungünstige Entwicklung, die sich dann nicht bestätigt habe, und weniger auf den bisherigen Krankheitsverlauf. Es sei nicht nachvollziehbar, wie die MEDAS-Gutachter 2008 zum Schluss kommen konnten, der medizinische Zustand sei seit 1996 unverändert und die Rentenzusprechung 2002 offensichtlich falsch. Er verweist dazu auf den Bericht des Dr. med. W. \_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Radiologie, vom 6. Dezember 2007 an die MEDAS, aus welchem hervorgehe, dass die Blockwirbelbildung im Segment L4/L5 seit 2000 stationär gewesen sei, sich aber eine leicht zunehmende Osteochondrose und eine Pseudoarthrosenbildung eingestellt hätten. Der Beschwerdeführer zieht daraus den Schluss, der Gesundheitszustand habe sich nicht stabilisiert sondern verschlechtert. Diese Interpretation dringt nicht durch; denn aus den Angaben des Dr. med. W. \_\_\_\_\_ geht nicht hervor, dass diese Veränderungen einen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit und das Anforderungsprofil an eine zumutbare Tätigkeit haben. Im Übrigen sind dessen Aussagen im MEDAS-Gutachten aufgeführt (Ziff. 2.3) und gewürdigt (Ziff. 3 drittletzter Absatz) worden.

5.2 Gerügt wird weiter, das MEDAS-Gutachten sei keineswegs umfassend und nachvollziehbar; Verwaltung und Vorinstanz lieferten keine plausible Begründung für die zweifelloso Unrichtigkeit der Verfügung vom 8. Februar 2002. Der MEDAS-Experte Dr. med. C. \_\_\_\_\_, Facharzt für Physikalische Medizin und Rehabilitation, speziell Rheumaerkrankungen, habe im rheumatologischen Teilgutachten vom 17. Dezember 2007 das Gutachten des Dr. med. A. \_\_\_\_\_ vom 4. Juli 2001 mit keinem Wort erwähnt, weshalb davon auszugehen sei, dass er es bei der Erstellung seines Berichtes nicht gekannt habe. Dies ist unwahrscheinlich, bildete diese Expertise doch die Grundlage für die Rentenzusprache, was dem MEDAS-Gutachter nicht entgehen konnte. Ausserdem verwies er im Teilgutachten vom 17. Dezember 2007 ausdrücklich auf die Aktenzusammenfassung im Hauptgutachten, in dem das Gutachten A. \_\_\_\_\_ aufgeführt und dessen Beurteilung korrekt zusammengefasst ist.

5.3 Im Übrigen bleibt festzuhalten, dass der Beschwerdeführer nie ausgeführt hat, seine im Dezember 2007 anlässlich der MEDAS-Begutachtung gemachten und in der Expertise auf den Seiten 17 bis 22 unter Ziff. 1.2 wiedergegebenen Angaben (zu Familienanamnese, Sozial- und Berufsanamnese, Tagesablauf, Jetziges Leiden/Jetziges Klagen, Systematische Anamnese) seien nicht richtig wiedergegeben. Er hat dort unter anderem ausgeführt, Velofahren gehe sehr gut und sei durchaus bis zu einer Stunde möglich, daneben treibe er an Sport noch Schwimmen; sowohl Sitzen wie Stehen könne er je etwa dreiviertel Stunden, Gehen auf ebenem Gelände mindestens eine Stunde; dies tue ihm gut und er spaziere gerne; Liegen sei quasi unbegrenzt möglich (S. 20). Punkto Selbsteinschätzung seiner Arbeitsfähigkeit habe er geäußert, dass "er schon noch etwas machen könnte, aber was ..., jedenfalls sei das Wiedereinsteigen als Automechaniker sicher unmöglich". Diese und weitere, hier nicht wiedergegebene Äusserungen divergieren massiv von den Angaben des Hausarztes Dr. med. I. \_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin, der zwei Monate zuvor gegenüber der Verwaltung angab, der Versicherte könne nicht mehr als 20 Minuten stehen oder sitzen und sei auch in einer angepassten Tätigkeit zu 100 % arbeitsunfähig (IV-Arztbericht vom 5. September 2007). Wenn nun nach der verbindlichen Tatsachenfeststellung der Vorinstanz (E. 1) der Gesundheitszustand seit der Rentenzusprechung im Wesentlichen stabil ist, verletzt die Auffassung der Vorinstanz, die frühere Leistungszusprechung sei im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG zweifellos unrichtig gewesen und daher in Wiedererwägung zu ziehen, Bundesrecht nicht (E. 1).

## 6.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat der Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu tragen

(Art. 66 Abs. 1 BGG). Seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird entsprochen. Er hat der Gerichtskasse Ersatz zu leisten, wenn er später dazu in der Lage ist (Art. 64 Abs. 4 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.  
Die Beschwerde wird abgewiesen.
2.  
Dem Beschwerdeführer wird die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
3.  
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
4.  
Rechtsanwältin Renata Hajek Saxer wird als unentgeltliche Anwältin des Beschwerdeführers bestellt, und es wird ihr für das bundesgerichtliche Verfahren aus der Gerichtskasse eine Entschädigung von Fr. 2'800.- ausgerichtet.
5.  
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 30. März 2011

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

Meyer Schmutz