Tribunale federale
Tribunal federal

{T 7}
I 907/06

Urteil vom 7. Mai 2007
II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter U. Meyer, Präsident,
Bundesrichter Seiler, nebenamtlicher Richter Maeschi,
Gerichtsschreiber Wey.

Parteien
B._____, 1948, Beschwerdeführer, vertreten durch den Procap, Schweizerischer Invaliden-Verband, Froburgstrasse 4, 4600 Olten,

gegen

IV-Stelle des Kantons Aargau, Kyburgerstrasse 15, 5001 Aarau, Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Invalidenversicherung,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau vom 29. August 2006.

Sachverhalt:
A.
A.a Der 1948 geborene, als Baumaler erwerbstätig gewesene B._____ leidet seit 1962 an den Folgen von Knieverletzungen und bezog ab 1. August 1982 Rentenleistungen der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (SUVA) sowie der Militärversicherung. Am 14. Juni 1989 stürzte er bei der Arbeit von einem Dach und zog sich dabei eine Calcaneusfraktur rechts sowie eine Kontusion des linken oberen Sprunggelenks (OSG) zu. Mit Verfügung vom 13. Juli 1993 sprach ihm die SUVA ab 1. März 1993 eine Rente aufgrund einer Erwerbsunfähigkeit von 40 % zu. Wegen einer Verschlimmerung des Fussleidens setzte sie den Invaliditätsgrad mit Wirkung ab 1. Juli 2003 neu auf 50 % fest (Verfügung vom 12. August 2003). Die mit dem Begehren um Zusprechung einer Rente aufgrund einer Erwerbsunfähigkeit von 100 % erhobene Einsprache wies sie mit Einspracheentscheid vom 24. Februar 2004 ab. Auf Beschwerde hin gelangte das Versicherungsgericht des Kantons Aargau zum Schluss, dass dem Versicherten die Ausübung einer leichten, sitzend zu verrichtenden Tätigkeit ganztags möglich wäre, beim Einkommensvergleich auf die Tabellenlöhne gemäss der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) abzustellen sei und daraus ein Invaliditätsgrad von 36 % resultiere. Mit Beschluss
vom 16. Februar 2005 gab sie dem Beschwerdeführer Gelegenheit, zu der in Aussicht genommenen Änderung des Einspracheentscheids Stellung zu nehmen oder die Beschwerde zurückzuziehen. B._____ erklärte hierauf den Rückzug der Beschwerde, worauf das Versicherungsgericht des Kantons Aargau die Beschwerde als durch Rückzug erledigt abschrieb.
A.b Wegen der Fussverletzung musste sich B._____ am 17. Juli 1998 einer Osteotomie nach Dwyer am Calcaneus rechts (mit Schraubenwechsel am 24. Juli 1998) unterziehen. Am 7. Mai 1999 wurde die laterale Schraube entfernt. Am 30. Mai 1999 meldete er sich wegen des Fussleidens zum Leistungsbezug bei der Invalidenversicherung an. Mit Verfügungen vom 26. Juli 2002 sprach ihm die IV-Stelle Aargau ab 1. Januar 1999 eine halbe und ab 1. Dezember 2001 eine ganze Invalidenrente, nebst Zusatzrente für den Ehegatten, zu. Im Anschluss an die Verfügung der SUVA vom 12. August 2003 verfügte sie mit Wirkung ab 1. Oktober 2003 die Ausrichtung einer halben Rente aufgrund eines Invaliditätsgrades von 50 % (Verfügung vom 28. August

2003). Die dagegen erhobene Einsprache zog B._____ zurück, nachdem die IV-Stelle unter Hinweis auf den Beschluss des kantonalen Versicherungsgerichts im Verfahren um Leistungen der obligatorischen Unfallversicherung vom 16. Februar 2005 eine reformatio in peius angedroht hatte. Nach erfolgter Abschreibung der Einsprache (Einspracheentscheid vom 15. September 2005) erliess die IV-Stelle am 12. Oktober 2005 eine neue Verfügung, mit welcher sie die Rente unter Annahme eines Invaliditätsgrades von 36 % auf den 30. November 2005 wiedererwägungsweise aufhob. Daran hielt sie mit Einspracheentscheid vom 8. März 2006 fest.

B.

Die gegen den Einspracheentscheid erhobene Beschwerde, mit welcher B._____ geltend machen liess, die Voraussetzungen für eine Wiedererwägung der Verfügung vom 28. August 2003 seien nicht erfüllt, wies das Versicherungsgericht des Kantons Aargau mit Entscheid vom 29. August 2006 ab.

C.

B._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Rechtsbegehren, der angefochtene Entscheid und der Einspracheentscheid vom 8. März 2006 sowie die Verfügung vom 12. Oktober 2005 seien aufzuheben.

Die IV-Stelle Aargau und das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) verzichten auf Vernehmlassung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) ist am 1. Januar 2007 in Kraft getreten (AS 2006 1205, 1243). Da der angefochtene Entscheid vorher ergangen ist, richtet sich das Verfahren noch nach OG (Art. 132 Abs. 1 BGG; BGE 132 V 393 E. 1.2 S. 396).

2.

In formellrechtlicher Hinsicht rügt der Beschwerdeführer, dass die Vorinstanz teilweise in gleicher Besetzung entschieden habe wie im Verfahren um Leistungen der Unfallversicherung (Beschluss vom 16. Februar 2005). Er erblickt darin eine Verletzung des Anspruchs auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht nach Art. 30 BV.

2.1 Nach der in Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK enthaltenen Garantie des verfassungsmässigen Richters hat der Einzelne Anspruch darauf, dass seine Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und unvoreingenommenen Gericht ohne Einwirkung sachfremder Umstände entschieden wird. Liegen bei objektiver Betrachtung Gegebenheiten vor, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen, so ist die Garantie verletzt. Eine gewisse Besorgnis der Voreingenommenheit und damit Misstrauen in das Gericht kann bei den Parteien immer dann entstehen, wenn einzelne Gerichtspersonen in einem früheren Verfahren mit der konkreten Streitsache schon einmal befasst waren. In einem solchen Fall so genannter Vorbefassung stellt sich die Frage, ob sich ein Richter durch seine Mitwirkung an früheren Entscheidungen in einzelnen Punkten bereits in einem Masse festgelegt hat, die ihn nicht mehr als unvoreingenommen und dementsprechend das Verfahren als nicht mehr offen erscheinen lassen. Ob eine unzulässige, den Verfahrensausgang vorwegnehmende Vorbefassung eines Richters vorliegt, kann nicht generell gesagt werden; es ist vielmehr in jedem Einzelfall - anhand aller tatsächlichen und verfahrensrechtlichen Umstände - zu untersuchen, ob die konkret zu entscheidende Rechtsfrage trotz Vorbefassung als noch offen erscheint (BGE 131 I 113 E. 3.4 S. 116 mit Hinweisen).

2.2 Aus den Akten geht hervor, dass zwei der am angefochtenen kantonalen Entscheid mitwirkenden Richter bereits am Beschluss des Gerichts vom 16. Februar 2005 beteiligt waren. Daraus ergibt sich indessen noch keine die Annahme von Befangenheit begründende Vorbefassung dieser Gerichtspersonen. Zwar haben die Feststellungen im Verfahren um Leistungen der obligatorischen Unfallversicherung Auswirkungen auf die Beurteilung des Leistungsanspruchs in der Invalidenversicherung. Dies ergibt sich jedoch aus der Sache selbst und es folgt daraus noch keine Befangenheit der am früheren Entscheid beteiligt gewesenen Gerichtspersonen. Im Übrigen war dem Beschwerdeführer aufgrund des vorinstanzlichen Schriftenwechsels bekannt, dass als Instruktionsrichter im Beschwerdeverfahren betreffend IV-Leistungen die gleiche Gerichtsperson tätig war, welche als Kammerpräsident am Beschluss betreffend Leistungen der Unfallversicherung mitgewirkt hat. Er hätte die Rüge der Befangenheit daher schon im kantonalen Verfahren vorbringen können, weshalb die Berufung auf den allfälligen Verfahrensmangel als verspätet zu betrachten ist (BGE 128 V 82 E. 2b S. 85 mit Hinweisen).

3.
Materiell ist streitig, ob die IV-Stelle befugt war, die Verfügung vom 28. August 2003, mit welcher sie dem Beschwerdeführer ab 1. Oktober 2003 eine halbe Invalidenrente zugesprochen hat, wiedererwägungsweise aufzuheben, nachdem der Beschwerdeführer die gegen diese Verfügung erhobene Einsprache nach einer im Hinblick auf den Beschluss des kantonalen Versicherungsgerichts im Verfahren um Leistungen der Unfallversicherung vom 16. Februar 2005 angedrohten reformatio in peius zurückgezogen hatte.
3.1 Gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG, welche Bestimmung einen im Sozialversicherungsrecht allgemein gültigen, von der Rechtsprechung entwickelten Grundsatz gesetzlich verankert (BGE 127 V 466 E. 2c S. 469 mit Hinweisen; Kieser, ATSG-Kommentar, Rz 18 zu Art. 53), kann der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Eine Wiedererwägung kann auch dann erfolgen, wenn der Versicherte gegen eine Verfügung Einsprache erhoben und diese nach Androhung einer reformatio in peius zurückgezogen hat. Dabei kann der Eingriff in das Rentenverhältnis grundsätzlich nur mit Wirkung ex nunc et pro futuro erfolgen (BGE 131 V 414 E. 2 S. 417).
3.2
3.2.1 Das Erfordernis der zweifellosen Unrichtigkeit ist in der Regel erfüllt, wenn die gesetzeswidrige Leistungszusprechung aufgrund falscher oder unzutreffender Rechtsregeln erlassen wurde oder wenn massgebliche Bestimmungen nicht oder unrichtig angewandt wurden (BGE 103 V 128 E. a; ARV 1996/97 Nr. 28 S. 158 E. 3c). Anders verhält es sich, wenn der Wiedererwägungsgrund im Bereich materieller Anspruchsvoraussetzungen (wie beispielsweise der Invalidität) liegt, deren Beurteilung notwendigerweise Ermessenszüge aufweist. Erscheint die Beurteilung solcher Anspruchsvoraussetzungen 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 des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 632/04 vom 23. Februar 2005 und I 222/02 vom 19. Dezember 2002; vgl. auch RKUV 1998 Nr. K 990 S. 251, ARV 1982 Nr. 11 S. 74, ZAK 1980 S. 496). Zweifellos ist die Unrichtigkeit, wenn kein vernünftiger Zweifel daran möglich ist, dass die Verfügung unrichtig war. Es ist nur ein einziger Schluss - derjenige auf die Unrichtigkeit der Verfügung - möglich (BGE 125 V 383 E. 6a S. 393; Urteil des Eidgenössischen
Versicherungsgerichts C 29/04 vom 24. Januar 2005 mit Hinweis auf Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Aufl., Bern 2003, S. 470 Rz 16; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Rz. 20 zu Art. 53).
3.2.2 Die Wiedererwägungsverfügung vom 12. Oktober 2005 erfolgte im Hinblick auf die mit Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 35/00 und 47/00 vom 28. August 2003 ergangene Rechtsprechung zur Ermittlung des für die Invaliditätsbemessung massgebenden Invalideneinkommens gestützt auf Lohnangaben aus der Dokumentation von Arbeitsplätzen (DAP) der SUVA (BGE 129 V 472 ff.). Danach setzt ein Abstellen auf DAP-Löhne voraus, dass, zusätzlich zur Auflage von mindestens fünf DAP-Blättern, Angaben gemacht werden über die Gesamtzahl der aufgrund der gegebenen Behinderung in Frage kommenden dokumentierten Arbeitsplätze, über den Höchst- und den Tiefstlohn sowie über den Durchschnittslohn der entsprechenden Gruppe. Es soll damit auch eine Überprüfung der Repräsentativität der DAP-Blätter im Einzelfall und des Auswahlermessens der SUVA ermöglicht werden. Ist die SUVA nicht in der Lage, den erwähnten Anforderungen zu genügen, kann im Bestreitungsfall nicht auf den DAP-Lohnvergleich abgestellt werden; die SUVA hat diesfalls im Einspracheentscheid die Invalidität aufgrund der LSE-Löhne zu ermitteln. Im Beschwerdeverfahren ist es Sache des angerufenen Gerichts, die Rechtskonformität der DAP-Invaliditätsbemessung zu prüfen,
gegebenenfalls die Sache an den Versicherer zurückzuweisen oder an Stelle des DAP-Lohnvergleichs einen Tabellenlohnvergleich gestützt auf die LSE vorzunehmen (BGE 129 V 472 E. 4.2.2 S. 480 f.). Ferner hat sich das Gericht unter Hinweis auf die Vor- und Nachteile der beiden Bemessungsmethoden gegen eine Prioritätenordnung ausgesprochen und an der bisherigen Praxis festgehalten, wonach insbesondere in Fällen, wo die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, entweder Tabellenlöhne gemäss LSE oder DAP-Zahlen herangezogen werden können (BGE 129 V 472, E. 4.2.1 S. 475 ff.). Diese Regeln gelten sinngemäss auch in der Invalidenversicherung, soweit die DAP zur Anwendung gelangt (vgl. BGE 129 V 472 E. 4.2.1 S. 476). Die neue Rechtsprechung hat nichts daran geändert, dass eine Invaliditätsbemessung anhand der DAP zulässig ist. Sie beschränkt sich darauf, im Hinblick auf die Überprüfbarkeit der Repräsentativität der ausgewählten DAP-Blätter im Einzelfall und des Auswahlermessens der SUVA ergänzende Anforderungen formeller Natur aufzustellen. Es folgt daraus

nicht, dass die Verfügung vom 28. August 2003, mit welcher die IV-Stelle dem
Beschwerdeführer unter Berücksichtigung der von der SUVA aufgrund von DAP-Zahlen erfolgten Invaliditätsbemessung eine halbe Rente aufgrund eines Invaliditätsgrades von 50 % zugesprochen hat, materiell zweifellos unrichtig war. Es liegt namentlich keine gesetzwidrige Leistungszusprechung vor. Die SUVA hat denn auch davon abgesehen, den Einspracheentscheid vom 24. Februar 2004 in Wiedererwägung zu ziehen.
3.3 Des Weiteren ist festzuhalten, dass die Wiedererwägung der Korrektur einer anfänglich unrichtigen Rechtsanwendung unter Einschluss unrichtiger Feststellung im Sinne der Würdigung des Sachverhalts dient (BGE 127 V 10 E. 4b S. 14 mit Hinweisen). Die Rechtsprechung gemäss BGE 129 V 472 ff. datiert indessen vom 28. August 2003 und wurde erst später veröffentlicht. Sie war der IV-Stelle bei dem gleichentags erfolgten Erlass der Rentenverfügung nicht bekannt. Es liegt damit der Tatbestand einer nachträglichen Anpassung der Verfügung an eine geänderte Rechtslage vor. Eine solche kann indessen nicht voraussetzungslos erfolgen. Besteht die Änderung des massgebenden Rechts lediglich in einer neuen gerichtlich bestätigten Verwaltungspraxis oder einer neuen Rechtsprechung, so darf eine Verfügung über ein Dauerrechtsverhältnis grundsätzlich nicht angetastet werden. Eine Anpassung ist nur ausnahmsweise gerechtfertigt, so wenn eine neue Praxis in einem solchen Mass allgemeine Verbreitung erhält, dass deren Nichtbefolgung als Verstoss gegen das Gleichheitsgebot erschiene. Unter dieser Voraussetzung liegt im Ergebnis die gleiche Situation vor wie im Fall einer nachträglichen Änderung des objektiven Rechts, so dass eine Praxisänderung Anlass
zur Umgestaltung eines Dauerrechtsverhältnisses geben kann (BGE 121 V 157 E. 4a S. 162). Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben, woran der Hinweis der Vorinstanz auf BGE 112 V 387 E. 3c S. 394 nichts ändert. In jenem Entscheid hat das Eidgenössische Versicherungsgericht bezüglich der altrechtlichen Integritätsrente der Militärversicherung (Art. 25 Abs. 1 MVG in der Fassung vom 20. September 1949) erkannt, dass die von der Rechtsprechung in Änderung der früheren Praxis als massgebend bezeichnete Berechnungsgrundlage der Leistung (BGE 112 V 376 ff.) auch auf laufende Integritätsrenten anzuwenden ist. Denn es ist in höchstem Mass rechtsungleich, Integritätsrenten nach wie vor anhand des als sachfremd erkannten Kriteriums des mutmasslich entgehenden Jahresverdienstes festzusetzen und folglich Bezüger von Integritätsrenten bei gleichen körperlichen Beeinträchtigungen unterschiedlich zu entschädigen. Im vorliegenden Fall geht es jedoch weder um die Ablösung einer früheren, als sachfremd zu betrachtenden Methode der Invaliditätsbemessung noch ergeben sich aus der neuen Praxis stossende Rechtsungleichheiten. Dies ist schon deshalb nicht der Fall, weil sich nicht sagen lässt, dass die eine oder die andere Bemessungsmethode für die
Versicherten generell günstiger oder ungünstiger ist. Die Voraussetzungen für eine nachträgliche Anpassung der laufenden Verfügung zufolge Änderung der Rechtsprechung sind daher nicht erfüllt.
4.
Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 134 Satz 2 OG in der Fassung gemäss Ziff. III des Bundesgesetzes betreffend Änderung des IVG vom 16. Dezember 2005 [AS 2006 2003]). Entsprechend dem Ausgang des Prozesses gehen die Kosten zu Lasten der Beschwerdegegnerin (Art. 156 Abs. 1 OG), welche den Beschwerdeführer für das Verfahren zu entschädigen hat (Art. 159 Ab. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde werden der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau vom 29. August 2006 und der Einspracheentscheid der IV-Stelle Aargau vom 8. März 2006 aufgehoben.
2.
Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden der IV-Stelle Aargau auferlegt. Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss von Fr. 500.- wird zurückerstattet.
3.
Die IV-Stelle Aargau hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 2000.- zu bezahlen.
4.
Das Versicherungsgericht des Kantons Aargau wird über eine Parteientschädigung für das kantonale Verfahren entsprechend dem Ausgang des letztinstanzlichen Verfahrens zu befinden haben.
5.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Versicherungsgericht des Kantons Aargau, der Ausgleichskasse der Aarg. Industrie- und Handelskammer, Aarau, und dem Bundesamt für Sozialversicherungen zugestellt.

Luzern, 7. Mai 2007
Im Namen der II. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: