



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 7. Dezember 2017 (720 17 59 / 323)

Invalidenversicherung

Revision einer Invalidenrente gestützt auf einen Observationsbericht

Besetzung Präsidentin Doris Vollenweider, Kantonsrichterin Elisabeth Berger
Götz, Kantonsrichter Yves Thommen, Gerichtsschreiber Daniel
Gfeller

Parteien A.____, Beschwerdeführer, vertreten durch Dr. Claude Schnüriger,
Advokat, Lange Gasse 90, Postfach 538, 4010 Basel

gegen

IV-Stelle Basel-Landschaft, Hauptstrasse 109, 4102 Binningen,
Beschwerdegegnerin

Betreff IV-Rente

A. Der 1957 geborene A.____ bezog seit dem 1. Oktober 2002 eine halbe und seit dem 1. April 2003 eine ganze Rente der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) aufgrund der Diagnosen einer chronifizierten, therapieresistenten schweren depressiven Episode ohne psychotische Symptome, einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung sowie eines chronischen Panvertebralsyndroms. Eine im Jahr 2009 durchgeführte Rentenrevision wurde gestützt auf ein bidisziplinäres Gutachten vom 5. November 2009, in welchem aus psychiatrischer Sicht

erneut eine schwere depressive Episode sowie eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung diagnostiziert wurde, mit Mitteilung vom 11. Januar 2010 unverändert abgeschlossen.

Aufgrund einer anonymen Denunziation liess die IV-Stelle A._____ vom 5. März bis 13. Mai 2014 observieren. Gestützt auf die Ermittlungsergebnisse leitete die IV-Stelle am 20. August 2014 eine Rentenrevision von Amtes wegen ein.

Mit Verfügung vom 15. Juni 2016 wurde die Ausrichtung der laufenden Rentenleistungen durch die IV-Stelle sistiert. Eine dagegen erhobene Beschwerde hat das Kantonsgericht, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht), mit Urteil vom 17. November 2016 abgewiesen.

Nach Durchführung des Vorbescheidverfahrens hat die IV-Stelle die Rente von A._____ mit Verfügung vom 25. Januar 2017 rückwirkend per 1. März 2014 aufgehoben.

B. Gegen diese Verfügung erhob A._____, vertreten durch Advokat Dr. Claude Schnüriger, am 22. Februar 2017 Beschwerde beim Kantonsgericht. Darin beantragte er, in Aufhebung der angefochtenen Verfügung sei die IV-Stelle zu verurteilen, dem Beschwerdeführer auch nach dem 1. März 2014 beziehungsweise nach dem 1. Juli 2016 eine ganze Invalidenrente beziehungsweise die entsprechenden Kinderrenten auszurichten; unter o/e-Kostenfolge. Ausserdem sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

C. Mit Verfügung vom 23. Februar 2017 wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Verbeiständung mit Advokat Dr. Schnüriger als Rechtsvertreter sowie die unentgeltliche Prozessführung bewilligt.

D. In ihrer Vernehmlassung vom 10. April 2017 beantragte die IV-Stelle die Abweisung der Beschwerde.

E. Nachdem das Bundesgericht mit Entscheid vom 14. Juli 2017 (9C_806/2016) sich zur Frage der Zulässigkeit von Observationen von Bezüglern einer IV-Rente bzw. zur Verwertbarkeit von Observationsmaterial geäussert hatte, gab das Kantonsgericht den Parteien mit Verfügung vom 3. August 2017 Gelegenheit, dazu Stellung zu nehmen.

F. Mit Eingabe vom 4. September 2017 beantragte der Beschwerdeführer, der Observationsbericht vom 20. Mai 2014 sowie die Berichte von Dr. med. B._____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, vom 23. Januar 2016 und Dr. med. C._____, FMH Neurologie, vom 8. März 2016 seien aus dem Recht zu weisen. Die Ärzte hätten ihre Meinung geändert, nachdem sie Einsicht in den Ermittlungsbericht gehabt hätten. Der Ermittlungsbericht sei aber nicht geeignet, ein psychiatrisches Beschwerdebild nachzuweisen. Selbst der Regionale Ärztliche Dienst (RAD) sei in seinem Bericht vom 13. Mai 2016 zum Schluss gekommen, die von Dr. B._____ nachträglich angenommene Remission der Beschwerden sei nicht nachvollziehbar.

G. Die IV-Stelle führte in ihrer Stellungnahme vom 4. September 2017 aus, das Bundesgericht habe unter anderem ausgeführt, dass das im Rahmen der Observation widerrechtlich erlangte Material im konkreten Fall beweismässig dennoch verwertet werden dürfe, sofern eine

Abwägung der privaten Interessen des Betroffenen und dem öffentlichen Interesse ein Überwiegen des öffentlichen Interesses ergebe. Vorliegend sei der Beschwerdeführer nur im öffentlichen Raum überwacht und nicht beeinflusst worden. Der Grundrechtseingriff sei bescheiden gewesen. Dem stehe das erhebliche und gewichtige öffentliche Interesse an der Verhinderung des Versicherungsmissbrauchs gegenüber. Aus diesen Gründen könne der Observationsbericht inklusive Foto- und Videoaufnahmen in die Beweiswürdigung miteinbezogen werden.

H. Zu ergänzen bleibt, dass die IV-Stelle mit Verfügung vom 27. September 2016 von A.____ – unter Hinweis auf den Vorbescheid vom 14. Juni 2016 – die ihm im Zeitraum vom 1. März 2014 bis 30. Juni 2016 ausgerichteten Renten (samt Kinderrenten) im Gesamtbetrag von Fr. 70'088.-- zurückgefordert hat. Auch gegen diese Verfügung liess A.____ durch seinen Rechtsvertreter Dr. Claude Schnüriger Beschwerde beim Kantonsgericht erheben. Das betreffende Beschwerdeverfahren (Nr. 720 16 384) wurde in der Folge mit prozessleitender Verfügung vom 20. März 2017 auf Antrag der IV-Stelle bis zur rechtskräftigen Erledigung des vorliegend zur Beurteilung stehenden materiellen Rentenanspruchs des Versicherten sistiert.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) vom 19. Juni 1959 können Verfügungen der kantonalen IV-Stellen direkt vor dem Versicherungsgericht am Ort der IV-Stelle angefochten werden. Anfechtungsobjekt des vorliegenden Verfahrens bildet eine Verfügung der IV-Stelle Basel-Landschaft, sodass die örtliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts Basel-Landschaft zu bejahen ist. Laut § 54 Abs. 1 lit. b des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 beurteilt das Kantonsgericht als Versicherungsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons Beschwerden gegen Verfügungen der kantonalen IV-Stelle. Es ist somit auch sachlich zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Auf die – im Übrigen frist- und formgerecht erhobene – Beschwerde des Versicherten vom 22. Februar 2017 ist demnach einzutreten.

2.1 Anspruch auf eine Rente haben nach Art. 28 Abs. 1 IVG Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder ihre Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (lit. a), während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig gewesen sind (lit. b) und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid sind (lit. c).

2.2 Nach Art. 6 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 ist die Arbeitsunfähigkeit die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten (Satz 1). Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt (Satz 2). Als Invalidität gilt nach Art. 8 ATSG die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Sie kann im IV-Bereich Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). Unter Erwerbsunfähigkeit

ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden allgemeinen Arbeitsmarkt zu verstehen (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind nach dem im Rahmen der 5. IV-Revision am 1. Januar 2008 in Kraft gesetzten Art. 7 Abs. 2 ATSG ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen (Satz 1). Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Satz 2).

2.3 Die Annahme einer allenfalls invalidisierenden psychischen Gesundheitsbeeinträchtigung setzt eine fachärztlich (psychiatrisch) gestellte Diagnose nach einem wissenschaftlich anerkannten Klassifikationssystem voraus (BGE 131 V 50 E. 1.2, 130 V 398 ff. E. 5.3 und E. 6). Dabei ist zu betonen, dass im Kontext der rentenmässig abzugelenden psychischen Leiden belastenden psychosozialen Faktoren sowie soziokulturellen Umständen kein Krankheitswert zukommt. Ein invalidisierender Gesundheitsschaden im Sinne von Art. 8 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG setzt in jedem Fall ein medizinisches Substrat voraus, das die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit wesentlich beeinträchtigt. Ist eine psychische Störung von Krankheitswert schlüssig erstellt, kommt der weiteren Frage zentrale Bedeutung zu, ob und inwiefern, allenfalls bei geeigneter therapeutischer Behandlung, von der versicherten Person trotz des Leidens willensmässig erwartet werden kann, zu arbeiten und einem Erwerb nachzugehen (BGE 127 V 299 E. 5a mit Hinweisen). Zur Annahme einer durch eine psychische Gesundheitsbeeinträchtigung verursachten Erwerbsunfähigkeit genügt es also nicht, dass die versicherte Person nicht hinreichend erwerbstätig ist; entscheidend ist vielmehr, ob anzunehmen ist, die Verwertung der Arbeitsfähigkeit sei ihr sozial-praktisch nicht mehr zumutbar oder – als alternative Voraussetzung – sogar für die Gesellschaft untragbar (BGE 102 V 165; vgl. auch BGE 127 V 298 E. 4c in fine).

3.1 Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG wird die Rente nach dem Grad der Invalidität wie folgt abgestuft: Die versicherte Person hat Anspruch auf eine ganze Rente, wenn sie zu mindestens 70 %, auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie zu mindestens 60 %, auf eine halbe Rente, wenn sie zu mindestens 50 % und auf eine Viertelsrente, wenn sie zu mindestens 40 % invalid ist.

3.2 Für die Bemessung der Invalidität von erwerbstätigen Versicherten ist Art. 16 ATSG anwendbar (Art. 28a Abs. 1 IVG). Danach wird für die Bestimmung des Invaliditätsgrades das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden. Aus der Einkommensdifferenz lässt sich der Invaliditätsgrad bestimmen (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 128 V 30 E. 1).

4.1 Bei der Feststellung des Gesundheitszustandes und bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit der versicherten Person ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 132 V 99 E. 4 mit weiteren Hinweisen).

4.2 Das Gericht hat die medizinischen Unterlagen nach dem für den Sozialversicherungsprozess gültigen Grundsatz der freien Beweiswürdigung (vgl. Art. 61 lit. c ATSG) - wie alle anderen Beweismittel - frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Dies bedeutet, dass das Sozialversicherungsgericht alle Beweismittel, unabhängig, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs gestatten. Insbesondere darf es bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist demnach entscheidend, ob dieser für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Expertin oder des Experten begründet sind (BGE 134 V 232 E. 5.1; 125 V 352 E. 3a, 122 V 160 E. 1c).

4.3 Dennoch erachtet es die bundesgerichtliche Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar, in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten Richtlinien für die Beweiswürdigung aufzustellen (vgl. die ausführliche Zusammenstellung dieser Richtlinien in BGE 125 V 352 E. 3b mit zahlreichen Hinweisen; vgl. dazu auch BGE 135 V 469 f. E. 4.4 und 4.5). So ist den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten externer Spezialärztinnen und -ärzte, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 353 E. 3b/bb mit weiteren Hinweisen).

5. Streitig und zu prüfen ist, ob die IV-Stelle die dem Versicherten bisher ausgerichtete volle IV-Rente zu Recht per Ende Februar 2014 aufgehoben hat.

5.1 Nach Art. 17 Abs. 1 ATSG sind laufende IV-Renten für die Zukunft zu erhöhen, herabzusetzen oder aufzuheben, wenn sich der Invaliditätsgrad in einer für den Anspruch erheblichen Weise ändert. Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Zu denken ist dabei in erster Linie an eine wesentliche Änderung des Gesundheitszustandes der versicherten Person. Darüber hinaus ist die Rente aber auch revidierbar, wenn sich

die erwerblichen Auswirkungen des an sich gleich gebliebenen Gesundheitszustandes erheblich verändert haben (BGE 130 V 349 E. 3.5 mit Hinweisen).

5.2 Die abweichende medizinische oder rechtliche Einschätzung von im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen Verhältnissen führt nicht zu einer materiellen Revision. Ausschliesslich auf einer anderen Wertung beruhende, revisionsrechtlich unerhebliche Differenzen sind daher von revisionsbegründenden tatsächlichen Veränderungen abzugrenzen. Eine ärztliche Schlussfolgerung, die von der früheren abweicht, obwohl sich der beurteilte Gesundheitszustand effektiv nicht verändert hat, ist meist auf eine unterschiedliche Ausübung des medizinischen Ermessens (vgl. dazu BGE 137 V 253 E. 3.4.2.3) zurückzuführen (Urteil des Bundesgerichts vom 29. August 2011, 9C_418/2010, E. 4.1 mit weiteren Hinweisen).

5.3 Zeitliche Vergleichsbasis für die Prüfung einer anspruchserheblichen Änderung des Invaliditätsgrades bildet die letzte (der versicherten Person eröffnete) rechtskräftige Verfügung, welche auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs (bei Anhaltspunkten für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustandes) beruht (BGE 133 V 114 E. 5.4; vgl. auch BGE 130 V 75 ff. E. 3.2.3). Vorliegend sprach die IV-Stelle dem Versicherten mit Verfügung vom 9. Juli 2004 gestützt auf ein somatisches Gutachten des Kantonsspitals I.____ vom 17. Dezember 2003 sowie ein psychiatrisches Gutachten von Dr. med. K.____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, vom 18. April 2004 aufgrund der Diagnosen einer chronifizierten, therapieresistenten schweren depressiven Episode ohne psychotische Symptome, einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung sowie eines chronischen Panvertebralsyndroms ab 1. Oktober 2002 bei einem IV-Grad von 57 % eine halbe Rente und ab 1. Januar 2003 bei einem IV-Grad von 100 % eine ganze Rente zu. Eine im Jahr 2009 durchgeführte Rentenrevision wurde gestützt auf ein bidisziplinäres Gutachten von Dr. med. D.____, FMH Rheumatologie und Innere Medizin, und Dr. med. E.____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, vom 5. November 2009, in welchem aus psychiatrischer Sicht erneut eine schwere depressive Episode sowie eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung diagnostiziert wurde, mit Mitteilung vom 11. Januar 2010 unverändert abgeschlossen.

Die letzte einlässliche materielle Prüfung des Rentenanspruchs mit einer vertieften Abklärung des medizinischen Sachverhalts erfolgte somit im Rahmen der im Jahr 2009 durchgeführten Rentenrevision. Zeitliche Vergleichsbasis für die Beurteilung der Frage, ob bis zum Erlass der vorliegend angefochtenen Verfügung vom 25. Januar 2017 eine Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen eingetreten ist, die eine revisionsweise Herabsetzung der bis anhin ausgerichteten ganzen IV-Rente rechtfertigt, bildet demnach die Situation, wie sie im Jahr 2009 bestanden hat (Urteil des Bundesgerichts vom 29. Januar 2010, 8C_1005/2009, E. 3.2 mit Hinweis).

6. Zur Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit sind die folgenden Unterlagen massgebend:

6.1 Im November 2009 hat Dr. D.____ als rheumatologische Diagnose ein chronisches Panvertebralsyndrom und ein rein sensibles lumboradikuläres Reizsyndrom L5/S1 links bei

grosser Diskushernie L4/5 diagnostiziert. Er hat eine Arbeitsfähigkeit von 50 % bezogen auf ein Ganztagespensum in einer rückschonenden Tätigkeit attestiert. Dr. E.____ diagnostizierte eine schwere depressive Episode und eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung. Er vertrat die Ansicht, dass aus psychiatrischer Sicht in jeglicher Tätigkeit eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bestehe.

6.2 Die rentenaufhebende Verfügung vom 25. Januar 2017 stützte sich einerseits auf das psychiatrische Gutachten von Dr. B.____ vom 6. Juli 2015 und das neurologische Gutachten von Dr. C.____ vom 5. Juni 2015 und andererseits auf die Ergebnisse der Observation. Dr. C.____ diagnostizierte ohne Kenntnis der Observationsergebnisse das bereits bekannte, mässig ausgeprägte Lumbovertebralsyndrom mit radiologisch grosser Diskushernie und ein leicht ausgeprägtes unteres Zervikalsyndrom und ging von einer Arbeitsfähigkeit von 60 % in einer sehr leichten bis leichten Tätigkeit aus. Dr. B.____ konnte – ebenfalls ohne Kenntnis der Observationsergebnisse – eine erhebliche Verbesserung der gesundheitlichen Beschwerden feststellen und diagnostizierte eine gegenwärtig mittelgradige depressive Episode und – ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit – eine somatoforme Schmerzstörung. Er erachtete den Beschwerdeführer als zu 40 % in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt. Nach der Konsensbesprechung hielten die Gutachter insgesamt eine 60%ige Arbeitsfähigkeit fest.

6.3 Im Observationsbericht vom 20. Mai 2014, welcher gestützt auf die Observation vom 5. März bis 13. Mai 2014 erstellt worden ist, wurde festgehalten, dass der Beschwerdeführer mehrmals absolut hinkfrei und rasch und auch wendig im Freien unterwegs gewesen sei. Dabei sei ersichtlich gewesen, dass er Rotationsbewegungen der HWS beidseits bis ca. 60° habe ausführen können. Diese Bewegungen seien rasch und flüssig erfolgt und eine Behinderung sei nicht sichtbar gewesen. Der Beschwerdeführer habe praktisch an jedem Überwachungstag in den öffentlich zugänglichen Räumen des F.____-Restaurants angetroffen werden können. Dabei habe er im Restaurant über mehrere Stunden Sozialkontakte gepflegt. Während dieser Treffen habe er aktiv an den Unterhaltungen teilgenommen und sich im Umgang mit seinen Bekannten äusserst freundlich und fröhlich gezeigt. So sei ersichtlich, dass er auch immer wieder mal herzhaft lachen könne. Das Filmmaterial zeige, dass der Beschwerdeführer unter keinen offensichtlichen Bewegungseinschränkungen oder Behinderungen leide. Vielmehr zeige der Beschwerdeführer ein durchaus körperlich und geistig normales Verhalten. Während der gesamten Überwachungsphase hätten keine Panikattacken oder Ähnliches festgestellt werden können. Weiter zeige das Observationsmaterial, dass er in der Lage sei, ein Fahrzeug sicher und unauffällig durch den Strassenverkehr zu lenken.

6.4 Nach Vorliegen des bidisziplinären Gutachtens von Dr. B.____ und Dr. C.____ hat die IV-Stelle den beiden Gutachtern das Observationsmaterial zukommen lassen und diese gebeten, das Material zu würdigen und in ihre Gesamtbeurteilung mit einzubeziehen.

6.4.1 Dr. B.____ hat sich mit Schreiben vom 23. Januar 2016 im Wesentlichen wie folgt geäussert: Dem DVD-Observationsbericht und dem schriftlichen Überwachungsbericht könne entnommen werden, dass sich der Versicherte völlig frei und ohne äusserlich sichtbare Behinderung bewegen könne. Es sei auffällig, dass er während der 1,5 Stunden dauernden Exploration

immer wieder aufgestanden sei und sich dann wieder hingesezt habe. Dem Observationsmaterial könne hingegen entnommen werden, dass sich der Explorand nicht nur völlig frei und ohne äusserlich sichtbare Behinderung bewegen, sondern auch lange sitzen könne, was in einem erheblichen Gegensatz zum gezeigten Verhalten während der Untersuchung, aber auch zu den subjektiv geklagten Beschwerden stehe. Die vom Exploranden geklagte andauernde und sehr erhebliche Schmerzintensität finde in den Observationsberichten in keiner Art und Weise ein Korrelat. Der Versicherte habe während der gutachterlichen Untersuchung spontan angegeben, weder Kollegen noch Freunde zu haben, dass er viel allein im Wald spazieren gehe und dass er nie in ein Restaurant gehe. Im Observationsmaterial sei nicht festzustellen, dass er viel allein im Wald spazieren gehe. Hingegen werde ersichtlich, dass er offenbar oft das Auto benütze und sich im öffentlichen Strassenverkehr sicher und zügig fortbewege. Er begeben sich jeweils in das F.____-Restaurant und treffe sich dort mit Kollegen und/oder Freunden. Es sei ersichtlich, dass er herzlich lachen könne und es offensichtlich geniesse, mit seinen Kollegen zusammen zu sein. Dazu würden seine Aussagen, er habe keine Lust mehr zum Leben und er frage sich, wie lange er noch ohne Freunde und Arbeit leben müsse, in Widerspruch stehen. Es müsse davon ausgegangen werden, dass sich der Versicherte während der gutachterlichen Untersuchung in einem erheblich schlechteren Zustand präsentiert habe, als dies im Observationsmaterial zu beobachten sei. Daran ändere auch die Tatsache nichts, dass Dr. med. G.____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, in seinem Bericht vom September 2014 von einer chronifizierten therapieresistenten schweren depressiven Episode und einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung ausgegangen sei. Dr. G.____ habe sich bei der Beurteilung des Schweregrades der Depression vorwiegend auf die subjektiv geklagten Beschwerden des Exploranden abgestützt. Unter Berücksichtigung aller erwähnten Faktoren müsse festgehalten werden, dass beim Exploranden nachträglich eine erhebliche bewusstseinsnahe Aggravationstendenz festgestellt werden müsse. Aus psychiatrischer Sicht müsse nun gesagt werden, dass der Schweregrad nicht als mittelgradig beurteilt werden könne, es müsse im Gegenteil von einer Remission ausgegangen werden. Es könne auch nicht, wie im Gutachten beschrieben, lediglich eine Dramatisierungstendenz festgestellt werden, sondern es müsse im Gegenteil von einer erheblichen bewusstseinsnahen Aggravationstendenz, wenn nicht gar Simulation gesprochen werden.

6.4.2 Mit Schreiben vom 8. März 2016 hat der neurologische Gutachter Dr. C.____ zum Observationsmaterial Stellung genommen. Der Explorand sei dabei mehrmals absolut hinkfrei und auch wendig im Freien unterwegs zu sehen. Mehrmals habe er ein Auto bestiegen und sei auch wiederholt ausgestiegen. Dabei seien keinerlei Behinderungen zu sehen gewesen. Er habe das Auto wiederholt geführt und dabei – sowie auch anlässlich von diversen Aufnahmen anlässlich von Restaurant-Besuchen mit Kollegen – seien Rotationsbewegungen der HWS beidseits bis ca. 60° zu sehen, diese seien rasch und flüssig und ohne sichtbare Behinderung erfolgt. Bei Gesprächen mit Kollegen habe er ebenfalls locker, nicht behindert gewirkt. Dabei sei er längere Zeit gesessen, ohne sich entlastend zu bewegen. Bewegungen mit dem Kopf seien frei und locker erfolgt; auch Flexionen und Rotationen in Inklinations- und Reklinations-Stellung seien zu sehen gewesen. Er habe jeweils locker gewirkt und auch wiederholt gelacht und sehr häufig geraucht. Die Augen seien jeweils offen gehalten gewesen, er habe nie irgendwie bedrückt gewirkt. Die Präsentation des Exploranden anlässlich der Begutachtung sei diskrepant gegenüber jener, welche in den Videoaufnahmen zu sehen sei. Es müsse allerdings auch bemerkt werden,

dass die Beschwerden, welche der Explorand beklagt habe, sicherlich einem wechselhaften Verlauf unterworfen seien und es eben bessere und schlechtere Tage gäbe. Anlässlich der Observationen habe der Beschwerdeführer aber immer in etwa gleich, anlässlich der Begutachtung hingegen in schlechterem Befinden gewirkt. Alles in allem entstehe heute der Eindruck zwar nicht einer Simulation, aber doch einer Aggravationstendenz. Dr. C.____ hat eine Arbeitsfähigkeit als Maler oder Kunststeinschleifer immer noch als nicht zumutbar erachtet, hingegen würde er heute eine leichte Tätigkeit in Wechselbelastung unter denselben Bedingungen wie im Gutachten beschrieben, weiterhin als zumutbar erachten; die mögliche Sitzdauer würde er heute auf etwa 45 Minuten, den Pausenbedarf und die Einschränkung der Arbeitseffizienz aufgrund der Rückenprobleme aber nur noch auf 20 % einschätzen.

6.5 Der RAD-Arzt pract. med. H.____ ist in seinem Arztbericht vom 13. Mai 2016, gleich wie Dr. B.____, zum Schluss gekommen, dass beim Beschwerdeführer eine psychiatrische Erkrankung zu verneinen sei.

6.6 Demgegenüber hat der behandelnde Psychiater Dr. G.____ in seinem Arztbericht vom 5. September 2016 ausgeführt, der Beschwerdeführer habe sich in jeder therapeutischen Sitzung als schwer depressiv präsentiert, mit gedrückter Stimmung, bei berichtetem Interessenverlust, Freudlosigkeit, allgemeiner Anhedonie und Adynamie, der Antrieb sei deutlich vermindert gewesen bei berichteter erhöhter Ermüdbarkeit, vermindertem Selbstwertgefühl und Selbstvertrauen, Nutzlosigkeit, Hilfebedürftigkeit und Unfähigkeit, aufgrund seiner depressiven Verstimmung im Alltag zurecht zu kommen. Dazu werde über soziale Isolation berichtet. Damit seien die Kriterien für eine schwere depressive Episode mit einem chronischen Verlauf im Beobachtungsraum von sechs Jahren erfüllt.

Dr. G.____ hat ausdrücklich festgehalten, dass ihm das Observationsmaterial nicht vorgelegen sei. Bei seinem Bericht fällt auf, dass er sich vollumfänglich auf die subjektive Einschätzung seines Patienten verlassen hat und daraus die schwere depressive Episode abgeleitet hat, ohne dass ihm bekannt gewesen ist, wie der Versicherte seinen Alltag tatsächlich gestaltet.

7. Als Zwischenfazit ist festzuhalten, dass mit oder ohne Einbezug des Observationsmaterials, allein gestützt auf das aktuelle bidisziplinäre Gutachten von Dr. B.____ und Dr. C.____ ein Rentenherabsetzungsgrund besteht. Eine Invaliditätsbemessung gestützt auf eine 60%ige Arbeitsfähigkeit in einer Verweistätigkeit ergibt jedenfalls keinen Anspruch auf eine ganze IV-Rente. Die Rente ist also zumindest herabzusetzen. Werden die gutachterlichen Einschätzungen, die nach Kenntnisnahme der Observationsergebnisse abgegeben worden sind, berücksichtigt, besteht wegen des Rückenleidens eine 20%ige Einschränkung in einer Verweistätigkeit. Damit sind die Rückenbeschwerden – entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers – berücksichtigt.

Die allenfalls unmittelbar vor und nach der operativen Dekompression auf der Höhe L3/L4 bis L5/S1 vom 8. September 2016 erhöhte Arbeitsunfähigkeit ist nicht dauerhaft und darum nicht invalidisierend. Eine Invaliditätsbemessung auf der Grundlage einer 20%igen Arbeitsunfähigkeit würde jedenfalls einen rentenausschliessenden Invaliditätsgrad ergeben.

8. Damit ist für den Ausgang des Verfahrens ausschlaggebend, ob das Observationsmaterial im vorliegenden Verfahren Berücksichtigung finden darf.

8.1. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat in seinem Urteil vom 18. Oktober 2016 in Sachen Vukota-Bojic gegen die Schweiz (61838/10) über die EMRK-Konformität einer Observation, die im Auftrag eines (sozialen) Unfallversicherers durch einen Privatdetektiv erfolgt war, befunden. Er erkannte, dass eine ausreichende gesetzliche Grundlage für eine Observation nicht bestehe, weshalb er auf eine Verletzung von Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privatlebens) schloss. Hingegen verneinte er eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK (Gebot eines fairen Verfahrens) durch die erfolgte Verwendung der Observationsergebnisse.

Das Bundesgericht hat unter Berücksichtigung dieser Erwägungen des EGMR entschieden, dass es trotz Art. 59 Abs. 5 IVG auch im Bereich der Invalidenversicherung an einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage fehle, die die Observation umfassend klar und detailliert regelt. Folglich verletzen solche Handlungen, seien sie durch den Unfallversicherer oder durch eine IV-Stelle veranlasst, Art. 8 EMRK beziehungsweise den einen im Wesentlichen gleichen Gehalt aufweisenden Art. 13 BV (zur Publikation vorgesehenes Urteil 9C_806/2016 vom 14. Juli 2017 E. 4).

8.2. Das Bundesgericht hielt im erwähnten Urteil 9C_806/2016 fest, dass sich die Verwendung des im Rahmen einer widerrechtlichen Observation gewonnenen Materials allein nach schweizerischem Recht richtet. Das Bundesgericht hat dabei weiter ausgeführt, dass die Verwertbarkeit der Observationsergebnisse (und damit auch der gestützt darauf ergangenen weiteren Beweise) grundsätzlich zulässig ist, es sei denn, bei einer Abwägung der tangierten öffentlichen und privaten Interessen würden diese überwiegen (E. 5.1.1). Mit Blick auf die gebotene Verfahrensfairness hat es sodann in derselben Erwägung (mit Hinweisen) eine weitere Präzisierung angebracht: Eine gegen Art. 8 EMRK verstossende Videoaufnahme ist verwertbar, solange Handlungen des Versicherten aufgezeichnet werden, die er aus eigenem Antrieb und ohne äussere Beeinflussung machte, und ihm keine Falle gestellt worden war. Ferner hat es erwogen, dass von einem absoluten Verwertungsverbot wohl immerhin insoweit auszugehen ist, als es um Beweismaterial geht, das im nicht öffentlich frei einsehbaren Raum zusammengetragen wurde (E. 5.1.3; Urteil 8C_192/2017 vom 25. August 2017 E. 5.4.1 mit Hinweisen; zum öffentlich einsehbaren Raum: BGE 137 I 327).

9.1. Im vorliegenden Fall ist die Observation erstmals am 5. März 2014 und letztmals am 13. Mai 2014 erfolgt und in diesem Zeitraum ist der Versicherte an sechs von insgesamt neun Beobachtungstagen gefilmt worden. Er ist in seinen Handlungen nicht beeinflusst worden und somit liegt kein Fall einer absoluten Unverwertbarkeit der rechtswidrigen Observation vor.

Die Observation ist nach einer anonymen Denunziation in die Wege geleitet worden, die wegen der geschilderten Alltagsaktivitäten ausgewiesene Zweifel über die Leistungs(un)fähigkeit des Versicherten haben entstehen lassen (vgl. zur objektiven Gebotenheit einer Observation Urteil des Bundesgerichts vom 9. November 2017, 9C_328/2017, E. 5.2 mit weiteren Hinweisen). Der

Beschwerdeführer ist weder einer systematischen noch ständigen Überwachung ausgesetzt gewesen. Die Überwachung ist zwar gezielt und nicht nur zufällig erfolgt, dafür aber weder andauernd noch systematisch über einen längeren Zeitraum hinweg. An den neun Beobachtungstagen ist nie länger als ein halber Tag observiert worden. Damit und vor allem mit Blick auf die aufgezeichneten alltäglichen Verrichtungen und Handlungen kann insgesamt, bei nur geringfügiger Tangierung der Privatsphäre, jedenfalls nicht von einer schweren Verletzung der Persönlichkeit ausgegangen werden. Dies gilt entgegen der Ansicht des Versicherten auch bezüglich der Beobachtung im F.____-Restaurant. Weil dort alle Zutritt haben, ist auch das Restaurant als öffentlicher Raum zu qualifizieren.

Dem privaten Interesse gegenüberzustellen ist das Interesse des Versicherungsträgers und der Versichertengemeinschaft, unrechtmässige Leistungsbezüge abzuwenden. Dieses ist unter den vorliegenden Umständen ganz eindeutig höher zu gewichten als das Interesse des Beschwerdeführers an einer unbehelligten Privatsphäre. Damit können im vorliegenden Fall die ohne ausreichende gesetzliche Grundlage erhobenen Observationsergebnisse in Form des entsprechenden Berichts sowie der Videoaufnahmen verwertet werden, weil auch der Kerngehalt von Art. 13 BV bei der Art der vorliegenden Überwachung und bei der damit verbundenen geringen Eingriffsschwere ebenfalls unangetastet geblieben ist.

Damit sind auch die gutachterlichen Stellungnahmen von Dr. B.____ und Dr. C.____ nach Kenntnisnahme der Observationsergebnisse verwertbar. Gestützt auf diese fundierten Angaben, einerseits basierend auf den Untersuchungen und andererseits dem Alltagsverhalten anhand des Observationsmaterials ist demgemäss von einer insgesamt 20%igen Einschränkung der Arbeitsfähigkeit in einer körperlich leichten Erwerbstätigkeit auszugehen. Die Angaben von Dr. G.____, der nur auf die vom Beschwerdeführer selber berichteten Funktionalitäten hat abstellen können, sind demgegenüber nicht beweiskräftig. Gestützt auf die Alltagsgestaltung und das beobachtete Verhalten im Observationszeitraum März bis Mai 2014 steht fest, dass die schwere depressive Episode spätestens im März 2014 vollständig remittiert gewesen ist und seither nur noch leichte Einschränkungen aufgrund der Rückenbeschwerden bestanden haben. Die Renteneinstellung ist demzufolge zu Recht erfolgt.

9.2 Die Herabsetzung oder Aufhebung einer Rente erfolgt nur dann rückwirkend ab Eintritt der Änderung, wenn die unrichtige Ausrichtung der Leistung darauf zurückzuführen ist, dass der Bezüger sie unrechtmässig erwirkt hat oder der ihm zumutbaren Meldepflicht nicht nachgekommen ist (Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV). Leistungsberechtigte Personen unterstehen der Meldepflicht. Sie haben jede Änderung, die den Leistungsanspruch beeinflussen kann – vor allem Änderungen des Gesundheitszustandes, der Arbeits- oder Erwerbsfähigkeit oder der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse – umgehend der IV-Stelle zu melden (Art. 77 IVV).

Mit Blick auf die wieder vollständig hergestellte Alltagsfunktionalität hätte der Beschwerdeführer die Verbesserung des Gesundheitszustandes der IV melden müssen, wie dies Art. 77 IVV vorschreibt, und was auch jeweils auf den Rentenverfügungen und Mitteilungen in Erinnerung gerufen wird. Weil der Leistungsbezug zumindest ab März 2014 unrechtmässig gewesen ist und

auf eine schuldhafte Meldepflichtverletzung zurückzuführen ist, ist die rückwirkende Einstellung der Rente nicht zu beanstanden. Die vorliegende Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

10.1 Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festgelegt. Bei Fällen wie dem vorliegenden, in denen ein durchschnittlicher Verfahrensaufwand entstanden ist, setzt das Gericht die Verfahrenskosten in Berücksichtigung des bundesrechtlichen Kostenrahmens einheitlich auf Fr. 800.-- fest. Nach § 20 Abs. 3 VPO werden die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt. Vorliegend ist der Beschwerdeführer unterliegende Partei, weshalb die Verfahrenskosten ihm zu auferlegen sind. Da ihm mit Verfügung vom 23. Februar 2017 die unentgeltliche Prozessführung bewilligt wurde, gehen die Verfahrenskosten vorläufig zu Lasten der Gerichtskasse.

10.2 Die ausserordentlichen Kosten sind dem Prozessausgang entsprechend wettzuschlagen. Da dem Beschwerdeführer ebenfalls mit Verfügung vom 23. Februar 2017 die unentgeltliche Verbeiständung mit seinem Rechtsvertreter bewilligt wurde, ist dieser für seine Bemühungen aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Gemäss § 3 Abs. 2 der Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte vom 17. November 2003 beträgt das Honorar bei unentgeltlicher Verbeiständung Fr. 200.-- pro Stunde. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat in seiner mit Schreiben vom 4. September 2017 eingereichten Honorarnote für das vorliegende Verfahren einen Zeitaufwand von 6,16 Stunden geltend gemacht, was sich in Anbetracht der sich stellenden Sachverhalts- und Rechtsfragen als angemessen erweist. Nicht zu beanstanden sind sodann die geltend gemachten Auslagen von Fr. 135.--. Dem Rechtsvertreter ist deshalb ein Honorar in der Höhe von Fr. 1'476.35 (6,16 Stunden à Fr. 200.-- + Auslagen von Fr. 135.-- zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse auszurichten.

10.3 Der Beschwerdeführer wird ausdrücklich auf § 53a Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichte (GOG) vom 22. Februar 2001 aufmerksam gemacht, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist.

Demgemäss wird **erkannt** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

Zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung werden die Verfahrenskosten vorläufig auf die Gerichtskasse genommen.
 3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.

Zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung wird dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers ein Honorar in der Höhe von Fr. 1'476.35 aus der Gerichtskasse ausgerichtet.

<http://www.bl.ch/kantonsgericht>