

GL_GERICHTE GL-209 vom 12. Februar 2014

GL Gerichte, 2014-02-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl_gerichte_GL-209

FR: GL_GERICHTE GL-209 du 12 février 2014

IT: GL_GERICHTE GL-209 del 12 febbraio 2014

Erwägungen

E. 1

1.1 Am 12. März 2012 meldete sich A. _____ bei der IV-Stelle Glarus (IV-Stelle) zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an. Am 7. August 2012 teilte ihm die IV-Stelle mit, dass aufgrund der unklaren Leistungsfähigkeit keine beruflichen Massnahmen durchgeführt werden könnten.

1.2 Mit Vorbescheid vom 6. März 2013 verneinte die IV-Stelle bei einem errechneten Invaliditätsgrad von 36 % einen Rentenanspruch von A. _____. Nach Prüfung der dagegen erhobenen Einwände vom 22. April 2013 nahm die IV-Stelle am 16. August 2013 Stellung und verfügte am 21. August 2013 die Abweisung des Leistungsbegehrens.

E. 2

Der Beschwerdeführer beantragt in seiner Beschwerde vorsorglich eine mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht, anlässlich welcher die zur Befragung beantragten Zeugen einzuvernehmen sowie der Beschwerdeführer und allfällige weitere Dritte persönlich zu befragen seien.

2.1 Das Verfahren vor Verwaltungsgericht ist grundsätzlich schriftlich, wobei in der Regel ein einfacher Schriftenwechsel stattfindet. Das Verwaltungsgericht kann einen zweiten Schriftenwechsel durchführen und auf Antrag der Parteien oder von Amtes wegen eine mündliche Verhandlung anordnen (Art. 96 Abs. 3 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 4. Mai 1986 [VRG]). Nach Art. 6 Ziff. 1 Satz 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK) hat jedoch jede Person ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Art. 6 Ziff. 1 EMRK ist auf sozialversicherungsrechtliche Streitigkeiten anwendbar (BGE 122 V 47 E. 2a). Damit hat der Beschwerdeführer grundsätzlich Anspruch auf eine öffentliche Verhandlung.

2.2 Der Grundsatz der Öffentlichkeit bezieht sich sowohl auf die Parteiöffentlichkeit als auch auf die Publikums- und Presseöffentlichkeit. Er umfasst unter anderem den Anspruch des Einzelnen, seine Argumente dem Gericht mündlich in einer öffentlichen Sitzung vortragen zu können. Der Öffentlichkeitsgrundsatz beinhaltet hingegen keinen Anspruch darauf, dass bestimmte Beweismittel öffentlich und in Anwesenheit der Parteien abgenommen werden. Die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung setzt daher im Sozialversicherungsprozess einen Parteiantrag voraus, aus dem klar und unmissverständlich hervorgehen muss, dass eine konventionskonforme Verhandlung mit Publikums- und Presseanwesenheit durchgeführt werden soll. Wird lediglich eine persönliche Anhörung

oder Befragung, ein Parteiverhör, eine Zeugeneinvernahme oder die Durchführung eines Augenscheins verlangt, darf das Gericht daraus schliessen, dass es dem Antragsteller um die Abnahme bestimmter Beweismittel und nicht um die Durchführung einer Verhandlung mit Publikums- und Presseanwesenheit geht (BGer-Urteil 8C_138/2011 vom 21. Juni 2011 E. 2.3, mit Hinweisen).

2.3 Das Gesuch des Beschwerdeführers erschöpft sich in der beantragten Beweisabnahme, welche die EMRK nicht berührt, sondern durch das innerstaatliche Recht geregelt ist. Vorliegend ergibt sich der Sachverhalt hinsichtlich der bisherigen Arbeitstätigkeit des Beschwerdeführers rechtsgenügend aus den Akten, weshalb auf dessen Befragung und die beantragte Einvernahme der Zeugen, welche zudem Angestellte des Beschwerdeführers sind, in antizipierter Beweiswürdigung zu verzichten ist.

E. 3

3.1 Gemäss Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG) ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung sowie Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG).

3.2 Nach Art. 28 Abs. 2 IVG besteht bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem solchen von mindestens 50 % auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 % auf eine Dreiviertelsrente und ab mindestens 70 % auf eine ganze Rente.

E. 4

4.1 Zur Bemessung der Invalidität ist die Arbeitsfähigkeit bzw. die Leistungsfähigkeit im Aufgabenbereich medizinisch-theoretisch zu schätzen und hernach zu ermitteln, wie sich dieser medizinisch-theoretische Wert konkret auswirkt. Im Hinblick darauf holt die IV-Stelle die erforderlichen Unterlagen über den Gesundheitszustand sowie die Arbeits- und Eingliederungsfähigkeit des Versicherten ein (Art. 69 Abs. 2 der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 [IVV]). Es ist Aufgabe des Arztes, sämtliche Auswirkungen einer Krankheit oder eines Unfalls auf den Gesundheitszustand der versicherten Person zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, bezüglich welcher konkreter Tätigkeiten und in welchem Umfang sie arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind sodann eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person im Hinblick auf ihre persönlichen Verhältnisse noch zugemutet werden können (vgl. BGE 125 V 256 E. 4).

4.2 Nach dem für das gesamte Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren geltenden Grundsatz der freien Beweiswürdigung haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsrichter die Beweise frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Für das Beschwerdeverfahren bedeutet dies, dass das Gericht alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv

zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchsgestatten. 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 (BGE 125 V 351 E. 3a).

4.3 Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Gutachtens ist entscheidend, ob es für die Beantwortung der gestellten Fragen umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, die geklagten Beschwerden berücksichtigt und sich mit diesen sowie dem Verhalten der untersuchten Person auseinandersetzt, in Kenntnis der und gegebenenfalls in Auseinandersetzung mit den Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, ob es in der Darlegung der medizinischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtet, ob die Schlussfolgerungen des medizinischen Experten in einer Weise begründet sind, dass die rechtsanwendende Person sie prüfend nachvollziehen kann, sowie ob der Experte nicht auszuräumende Unsicherheiten und Unklarheiten, welche ihm die Beantwortung der Fragen erschweren, gegebenenfalls deutlich macht. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten, sondern dessen Inhalt (vgl. BGE 125 V 351 E. 3a).

4.4 Dennoch hat es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar erachtet, in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten Richtlinien für die Beweiswürdigung aufzustellen. Den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, ist bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 137 V 210 E. 1.3.4). Dagegen entspricht es einer allgemeinen Erfahrung, dass Hausärzte im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen (Ulrich Meyer, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2010, S. 353).

4.5 Auch den Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte kommt schliesslich Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Die Tatsache allein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht, lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schliessen. Es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen. Im Hinblick auf die erhebliche Bedeutung, welche den Arztberichten im Sozialversicherungsrecht zukommt, ist an die Unparteilichkeit des Gutachters allerdings ein strenger Massstab anzulegen (BGE 135 V 465 E. 4.4, 125 V 351 E. 3b/ee).

4.6 Für den Beweiswert eines Abklärungsberichts gelten analoge Voraussetzungen wie für denjenigen eines Arztberichts. Es ist wesentlich, dass der Bericht von einer qualifizierten Person verfasst wird, die Kenntnis der örtlichen und räumlichen Verhältnisse sowie der aus den medizinischen Diagnosen sich ergebenden Beeinträchtigungen und Behinderungen hat. Weiter sind die Angaben des Versicherten zu berücksichtigen, wobei divergierende

Meinungen der Beteiligten im Bericht aufzuzeigen sind. Der Berichtstext muss plausibel, begründet und angemessen detailliert bezüglich der einzelnen Einschränkungen sein und in Übereinstimmung mit den an Ort und Stelle erhobenen Angaben stehen. Trifft all dies zu, ist der Abklärungsbericht voll beweiskräftig (BGer-Urteil I 13/05 vom 12. Mai 2005 E. 2.3). Da die fachlich kompetente Abklärungsperson näher am konkreten Sachverhalt ist, weicht das Gericht von deren Feststellungen nur ab, wenn klar feststellbare Fehleinschätzungen vorliegen (BGer-Urteil 8C_756/2011 vom 12. Juli 2012 E. 3.2).

4.7 Die Verwaltung als verfügende Instanz und ■ im Beschwerdefall ■ der Richter dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind. Im Sozialversicherungsrecht hat der Richter dabei seinen Entscheid ■ sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht ■ nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Der Richter hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die er von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 119 V 7 E. 3c/aa, mit Hinweisen).

E. 5

5.1 Dr. med. C. _____, Oberarzt Radiologie, diagnostizierte beim Beschwerdeführer am 17. April 2012 ein chronifiziertes lumbovertebrales Schmerzsyndrom (LVS) bei Lumbalskoliose und muskulärer Dysbalance ohne radikuläre/spondylogene Ausstrahlungen. Auch sein Hausarzt, Dr. med. D. _____, Allgemeine Innere Medizin FMH, diagnostizierte beim Beschwerdeführer am 24. April 2012 ein chronifiziertes LVS bei muskulärer Dysbalance, einer Beinlängendifferenz links +1.5 cm und konsekutiver Rechtsskoliose sowie degenerative Lendenwirbelsäule (LWS)-Veränderungen mit Facettengelenksarthrosen lumbosakral sowie Diskusprotrusionen im gesamten LWS-Bereich. Er attestierte ihm in seiner angestammten Tätigkeit als Gipser eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % ab 29. August 2011, 80 % ab 19. September 2011 und 50 % seit dem 26. November 2011, wobei die aktuelle Arbeitsfähigkeit von 50 % bei seiner Tätigkeit als Geschäftsführer administrative Arbeiten, Baustelleninspektionen und leichte Hilfestellungen auf der Baustelle beinhalte. In seiner Stellungnahme vom 16. November 2012 zu den Rückfragen des RAD führte er zudem aus, dass dem Beschwerdeführer ab dem 30. Mai 2012 rein sitzende und wechselbelastete Tätigkeiten als auch im Gehen ausgeübte Tätigkeiten ■ sofern dabei nicht Gewichte über 10-15 kg zu tragen seien ■ grundsätzlich ganztags zumutbar seien. Als ungünstig würden sich rein stehende sowie belastete Tätigkeiten in gebückter, kauender oder kniender Stellung erweisen.

5.2 Dr. med. E. _____, Oberärztin Wirbelsäulen Chirurgie des Wirbelsäulenzentrums der Klinik F. _____, bestätigte in ihren Berichten vom 26. Juni 2012 und 10. Oktober 2012 die von Dr. D. _____ gestellte Diagnose sowie die attestierte Arbeitsunfähigkeit von 50 %. Weiter führte sie am 13. Februar 2013 aus, dass beim Beschwerdeführer keine entzündlichen rheumatologischen Erkrankungen erkennbar und gemäss dessen Aussagen bei reduzierter Belastung die Schmerzen deutlich rückläufig seien. Sie empfehle weiterhin eine Reduzierung von schweren körperlichen Tätigkeiten, wobei ein Beruf mit partiellen Bürotätigkeiten hilfreich sein könnte. Eine Operationsindikation bestehe nicht. Die gleiche Diagnose stellte in seinem Bericht vom 26. August 2013 auch Dr. med. G. _____, Leitender Arzt Manuelle Medizin und Interventionelle Rheumatologie des Muskulo-Skelettal Zentrums der Klinik F. _____.

5.3 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der IV-Bericht von Dr. D. _____ vom 24. April 2012 sowie seine ergänzende Stellungnahme zu den Rückfragen des RAD vom 16. November 2012 die durch die Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen erfüllen (vgl. vorne E. 4.3) und somit darauf abgestellt werden kann. So berücksichtigt er die wesentlichen Vorakten und setzt sich umfassend mit diesen und der gesamten Vorgeschichte auseinander. Schliesslich sind auch die gemachten Schlussfolgerungen nachvollziehbar und genügend begründet und es ist darauf hinzuweisen, dass sich dessen Einschätzungen mit der Beurteilung der Spezialisten Dr. E. _____ und Dr. G. _____ deckt. Auch Dr. med. H. _____, Rheumatologie FMH vom RAD, kommt in seiner Stellungnahme vom 13. Februar 2012 zum gleichen Ergebnis. Folglich ist dem Beschwerdeführer seit dem 26. November 2011 in seiner angestammten Tätigkeit als Gipser eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % zu attestieren, wobei er seine Tätigkeit als Geschäftsführer zu 50 % (administrative Arbeiten, Baustelleninspektionen und leichte Hilfestellungen auf der Baustelle) weiterhin ohne Einschränkungen ausüben kann. Eine angepasste Tätigkeit (rückenadaptiert, leicht, selten am Tag max. mittelschwer, wechselbelastend, vorwiegend sitzend) wird ihm ab dem 30. Mai 2012 zu 100 % zugemutet.

E. 6

6.1 Die Beschwerdegegnerin führt aus, dass zur Bemessung der Invalidität des Beschwerdeführers aufgrund dessen selbständiger Erwerbstätigkeit praxis- und rechtsprechungsgemäss die ausserordentliche Methode angewandt worden sei. Die Schwierigkeit habe bei der Gewichtung des Invalideneinkommens einzig darin bestanden, die geschäftsführende Tätigkeit von 35 % betragsmässig zu erfassen. Weiter sei hervorzuheben, dass der Beschwerdeführer in einer leidensangepassten Tätigkeit zu 100 % arbeitsfähig sei und ihm trotz seines Gesundheitsschadens zugemutet werden könne, seine bisherige Tätigkeit der Invalidität anzupassen. Nötigenfalls seien bei der Arbeitsaufteilung unter den Familienmitgliedern Umstellungen vorzunehmen, damit seine verbleibende Arbeitskraft vollständig ausgenützt werden könne. Da ihm im Familienbetrieb zudem ein vergleichsweise weites Spektrum zumutbarer (Hilfs-)tätigkeiten offenstehe, könne bei einem 56-Jährigen mit Blick auf eine Aktivitätsdauer von immerhin noch neun Jahren durchaus von einer verwertbaren Resterwerbstätigkeit gesprochen werden.

6.2 Der Beschwerdeführer rügt die von der IV-Stelle im Abklärungsbericht für Selbständigerwerbende vom 18. Januar 2013 vorgenommene prozentuale Aufteilung der Aufgabenbereiche und macht geltend, dass er bei der Leitung, Beaufsichtigung und Kontrolle der Baustellen jeweils wie die angestellten Arbeitnehmer handwerkliche Tätigkeiten ausgeführt habe, weshalb maximal von einer geschäftsführenden Tätigkeit im Umfang von 20 % ausgegangen werden könne. Da er den Aufgabenbereich Baustelle vollumfänglich nicht mehr ausführen könne, sei von einer Erwerbsunfähigkeit von mindestens 70 % auszugehen. Auch wenn die prozentuale Aufteilung der Aufgabenbereiche zutreffend würde, habe die Beschwerdegegnerin zu Unrecht anstelle des Betätigungsvergleichs die Einkommensvergleichsmethode angewandt. Ein Einkommensvergleich setze jedoch voraus, dass das zukünftige Erwerbseinkommen einigermaßen verlässlich ermittelt werden könne, was bei einem Gipserunternehmen, welches relativ stark auf konjunkturelle Schwankungen reagiere, von Anfang an nicht möglich sei. Folglich lasse sich die zukünftige Lohnentwicklung nur mit Vorbehalt aus der Vergangenheit ableiten, weshalb vorsorglich eine gutachterliche Analyse der Löhne (unter Einschluss des Gewinnanteils) der beiden Geschäftsinhaber und des zukünftig zu

erwartenden Lohns bzw. Betriebsgewinnes des gemeinsamen Gipserunternehmens beantragt werde. Zudem könne er seine Resterwerbstätigkeit in Bezug auf geschäftsführende Tätigkeiten bzw. leichte wechselbelastende Tätigkeiten in Anbetracht seines fortgeschrittenen Alters und der Schwere der gesundheitlichen Beschwerden weder an seinem angestammten Arbeitsplatz noch auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt verwerten, weshalb ihm in Analogie zum Gesamtarbeitsvertrag für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (GAV FAR) der maximale leidensbedingte Abzug von 25 % zu gewähren sei.

E. 7

Strittig und vorliegend zu prüfen ist die Berechnung des Invaliditätsgrads ■ insbesondere die ihm zugrundeliegende Bemessungsmethode und die prozentuale Aufteilung der Aufgabenbereiche ■ sowie die damit einhergehende Frage eines Rentenanspruchs.

7.1 Bei erwerbstätigen versicherten Personen ist die Bemessung der Invalidität aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen (Art. 16 ATSG i.V.m. Art. 28a Abs. 1 IVG). Dazu wird 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 (sogenanntes Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sogenanntes Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat auch bei Selbständigerwerbenden in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt. Insoweit die fraglichen Erwerbseinkommen nicht zuverlässig ermittelt werden können, sind sie nach Massgabe der im Einzelfall bekannten Umstände zu schätzen und die so gewonnenen Annäherungswerte miteinander zu vergleichen.

Lassen sich die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen nicht zuverlässig ermitteln oder schätzen, so ist in Anlehnung an die spezifische Methode für Nichterwerbstätige nach Art. 16 ATSG i.V.m. Art. 28a Abs. 1 IVG ein Betätigungsvergleich anzustellen und der Invaliditätsgrad nach Massgabe der erwerblichen Auswirkungen der verminderten Leistungsfähigkeit in der konkreten erwerblichen Situation zu bestimmen (ausserordentliches Bemessungsverfahren, BGE 128 V 29 f. E. 1; AHI 1998 S. 120 f. E. 1a und S. 252 E. 2b je mit Hinweisen). Der grundsätzliche Unterschied des ausserordentlichen Bemessungsverfahrens zur spezifischen Methode (Art. 28a Abs. 2 IVG) besteht darin, dass die Invalidität nicht unmittelbar nach Massgabe des Betätigungsvergleichs als solchen bemessen wird. Vielmehr ist zunächst anhand des Betätigungsvergleichs die leidensbedingte Behinderung festzustellen. Diese ist dann im Hinblick auf ihre erwerbliche Auswirkung besonders zu gewichten. Eine bestimmte Einschränkung im funktionellen Leistungsvermögen eines Erwerbstätigen kann zwar, muss aber nicht notwendigerweise eine Erwerbseinbusse gleichen Umfangs zur Folge zu haben. Wollte man bei Erwerbstätigen ausschliesslich auf das Ergebnis des Betätigungsvergleichs abstellen, so wäre der gesetzliche Grundsatz verletzt, wonach bei dieser Kategorie von Versicherten die Invalidität nach Massgabe der Erwerbsfähigkeit zu bestimmen ist.

7.2 Beim Gipsergeschäft des Beschwerdeführers handelt es sich um einen Familienbetrieb, bei welchem das Geschäftsergebnis ■ abgesehen von den familiären Faktoren ■ von einer

Reihe nur schwerüberblickbarer Komponenten, insbesondere auch solcher konjunktureller Natur, abhängt. Wie bereits ausgeführt wurde, ist die ausserordentliche Methode zur Bemessung der Invalidität nur anzuwenden, wenn die beiden hypothetischen Einkommen nicht zuverlässig ermittelt oder geschätzt werden können. Wie unten aufzuzeigen ist, hat sich der Beschwerdeführer in den letzten Jahren trotz konjunktureller Schwankungen und einem im Jahr 2009 erwirtschafteten Betriebsverlust stets den gleichen Lohn ausbezahlt. Es ist deshalb davon auszugehen, dass dies ohne Eintritt des Gesundheitsschadens auch weiterhin der Fall gewesen wäre, weshalb sich auch das zukünftige Erwerbseinkommen ermitteln lässt. Die Anwendung der ausserordentlichen Methode wird somit hinfällig.

7.3 Für die Bemessung der Invalidität Selbständigerwerbender, die zusammen mit Familienangehörigen ein Geschäft betreiben, genügt der blosse Einkommensvergleich nach Art. 28a Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 16 ATSG nicht. Gemäss Art. 25 Abs. 2 IVV ist in diesen Fällen auf die Mitarbeit der invaliden Person im Betrieb vor und nach der Invalidisierung abzustellen. Dies bedingt eine Aufteilung des Gesamteinkommens nach Massgabe der Arbeitsleistung der versicherten Person und ihrer Familienangehörigen. Der auf die Mitarbeit der Familienangehörigen entfallene Teil des Einkommens scheidet für den Einkommensvergleich aus. Dabei ist allerdings die Funktion der betriebsleitenden Person angemessen zu berücksichtigen.

E. 8

8.1 Zur Ermittlung des Validen- und Invalideneinkommens und letztlich des Invaliditätsgrads wurde am 15. Januar 2013 durch die IV-Stelle der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich (SVA) eine Abklärung im Betrieb des Beschwerdeführers durchgeführt. In ihrem Abklärungsbericht führte die IV-Stelle aus, dass der Beschwerdeführer keine berufliche Ausbildung vorweisen könne und bisher stets als Gipser gearbeitet habe. Er sei in seinem eigenen Betrieb tätig und habe ■ wie aus den Geschäftsunterlagen zu entnehmen sei ■ immer ein überaus gutes Einkommen erzielt. Folglich sei davon auszugehen, dass auch in einer behinderungsangepassten Tätigkeit zu 100 % das bisherige Einkommen nicht annähernd erzielt werden könnte. Auch seien aufgrund des Alters des Versicherten berufliche Massnahmen in Form von Umschulungen wohl nicht mehr zu prüfen. Dem Beschwerdeführer sei jedoch gemäss Stellungnahme von Dr. H. _____ vom 4. Juli 2012 eine angepasste Tätigkeit (rückenadaptiert, leicht, selten am Tag max. mittelschwer, wechselbelastend, vorwiegend sitzend) zu 100 % zumutbar und auch Abklärungen vor Ort hätten ergeben, dass der Beschwerdeführer zwar als eigentlicher Handwerker nicht mehr tätig sein könne, d.h. ihm die rein körperlichen Arbeiten wie Gipserarbeiten und Materialtransporte nicht mehr möglich seien, jedoch könne er die Funktionen als Geschäftsführer mit Leitung, Aufsicht und Kontrollen auf den Baustellen auch weiterhin ohne Einschränkungen wahrnehmen. Aus diesen Gründen und nach Vornahme eines Betätigungsvergleichs ergebe sich für den Bereich als reiner Handwerker (körperliche Arbeiten) ein Anteil von 65 % und für den Bereich Geschäftsführung ein solcher von 35 %.

8.2 Der Beschwerdeführer bestreitet die von der IV-Stelle vorgenommene prozentuale Aufteilung der Aufgabenbereiche und führt im Abklärungsbericht aus, dass er vor Eintritt des Gesundheitsschadens hauptsächlich als Gipser gearbeitet und Materialtransporte durchgeführt habe. Auch die Leitung und Kontrolle auf den Baustellen habe er innegehabt. Zwei bis drei Tage habe er voll als Handwerker gearbeitet, danach habe er wieder einen Tag eingeschaltet, wo er nur in leitender und kontrollierender Funktion auf den verschiedenen

Baustellen unterwegs gewesen sei. In seiner Anmeldung zur Früherfassung vom 9. Februar 2012 hat er hingegen als ausgeübte Tätigkeit "Geschäftsführer" angegeben.

Infolge seiner gesundheitlichen Probleme könne er das Fahrzeug nun nicht mehr selber be- und entladen, jedoch sei ihm der eigentliche Transport (Lenken des Fahrzeugs) noch möglich. Auch die reinen Leiter- und Kontrollfunktionen auf den Baustellen könne er immer noch wahrnehmen. Seine reine Präsenzzeit betrage nach wie vor 100 %, wobei er sich auch im Büro aufhalte. Von der ganzen Administration habe er jedoch keine Ahnung, weshalb er lediglich zum Kopieren von Unterlagen und solchen Hilfeleistungen zu gebrauchen sei.

8.3 Aufgrund der Aussagen des Beschwerdeführers kann davon ausgegangen werden, dass er vor Eintritt des Gesundheitsschadens zu 29 % (Mittelwert von 33 % [ein Tag leitende Funktion, zwei Tage Handwerkstätigkeiten] und 25 % [ein Tag leitende Funktion, drei Tage Handwerkstätigkeiten]) im Aufgabenbereich "Geschäftsführer, Leiter, Aufsicht und Kontrollen auf Baustellen" und zu 71 % im Aufgabenbereich "Handwerkliche Tätigkeiten, Materialtransport" tätig war. Weiter gilt es festzuhalten, dass die im Rahmen der Invaliditätsbemessung zu berücksichtigende Mithilfe von Familienangehörigen weiter geht als die ohne Gesundheitsschädigung üblicherweise zu erwartende Unterstützung (BGer-Urteil 9C_696/2013 vom 12. Dezember 2013 E. 2.3.2; KSIH, Rz. 3073). In Anbetracht dessen, dass dem Beschwerdeführer aus medizinischer Sicht die Ausübung geschäftsführender Tätigkeiten ohne Einschränkung bzw. mindestens zu 50 % (vgl. E. II/5.3) möglich ist und er mit seinem Bruder einen Familienbetrieb leitet, erscheint es als zumutbar, dass er seine bisherige geschäftsführende Tätigkeit von 29 % der Invalidität anpasst und nötigenfalls bei der Arbeitsaufteilung unter den Familienmitgliedern Umstellungen vorgenommen werden. Den Ausführungen der IV-Stelle, der Beschwerdeführer könne zu 35 % geschäftsführende Tätigkeiten ausüben, kann durchaus gefolgt werden. Wie der Beschwerdeführer selber ausführt, wurden in der Arbeitsaufteilung zwischen den Brüdern bereits Umstellungen vorgenommen, weshalb sein Bruder wieder vermehrt auf den Baustellen anzutreffen sei und auf diese Weise sein Ausfall habe aufgefangen werden können. Es ist daher mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer trotz Gesundheitsschadens eine geschäftsführende Tätigkeit in der Höhe von 35 % ausüben kann.

8.4 Insgesamt erscheinen der Abklärungsbericht sowie die Feststellungen der IV-Stelle hinsichtlich der vorgenommenen Gewichtung der Tätigkeitsbereiche des Beschwerdeführers als schlüssig und es sind keine klar feststellbaren Fehleinschätzungen ersichtlich, welche ein Abweichen vom Abklärungsbericht erfordern würde. Daran mag auch der Einwand des Beschwerdeführers, er habe höchstens zu 20 % geschäftsführende Tätigkeiten erbracht, nichts zu ändern, da dieser nicht substantiiert dargetan wird. Inwiefern die vom Beschwerdeführer eingereichten schriftlichen Bestätigungen von betriebsinternen und betriebsfremden Personen zudem seine eigenen Äusserungen hinsichtlich seines Arbeitsablaufs zu entkräften vermögen sollen, ist nicht ersichtlich.

E. 9

Da der Abklärungsbericht vom 18. Januar 2013 die durch die Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen erfüllt (vgl. vorne E. II/4.6), kann darauf abgestellt werden. So berücksichtigt er die wesentlichen Akten und setzt sich umfassend mit diesen und der gesamten Vorgeschichte auseinander. Schliesslich sind auch die gemachten

Schlussfolgerungen genügend begründet und nachvollziehbar, wobei die Berechnung des Invalideneinkommens einer Korrektur bedarf (vgl. dazu E. II/11). Da die Einschränkung des Beschwerdeführers ausschliesslich auf dessen physischen Problemen beruht und auch die medizinischen Gutachten in die Beurteilung einbezogen wurden, konnte die Sachlage umfassend abgeklärt werden. Die vom Beschwerdeführer beantragte neutrale medizinische Begutachtung und Abklärung für Selbständigerwerbende durch das Gericht sowie die vorsorglich beantragte gutachterliche Analyse der Löhne der beiden Geschäftsinhaber und des zukünftigen zu erwartenden Lohnes bzw. Betriebsgewinnes des gemeinsamen Gipserunternehmens erweisen sich als nicht notwendig, da die vorliegenden Akten als schlüssig erachtet werden sowie weitere Beweisvorkehren an der Würdigung der bereits abgenommenen Beweise nichts mehr zu ändern vermögen würden. Auf eine weitere Expertise ist folglich im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung zu verzichten (vgl. BGE 124 I 208 E. 4a).

E. 10

Für die Berechnung des Valideneinkommens ist grundsätzlich das vor Eintritt des Gesundheitsschadens erzielte Einkommen massgebend, wobei dieses der Real- und Nominallohnentwicklung anzupassen ist. Aus den vorliegenden Akten ergibt sich, dass sich die IV-Stelle auf einen Auszug aus dem individuellen Konto des Beschwerdeführers stützt, gemäss welchem er sich in den letzten Jahren ■ trotz unterschiedlicher Betriebsgewinne und eines Betriebsverlusts im Jahr 2009 ■ stets den gleichen Lohn von Fr. 143'000.- pro Jahr ausbezahlt hat. Es kann deshalb davon ausgegangen werden, dass dies ohne Eintritt des Gesundheitsschadens auch weiterhin der Fall gewesen wäre. Gemäss den vorliegenden Geschäftsabschlüssen betrug der durchschnittliche Betriebsgewinn in den Jahren 2008 ■ 2010 ca. Fr. 9'797.- pro Jahr, wovon dem Versicherten ein Anteil von 50 % (Fr. 4'898.50) zusteht. Damit ist der Beschwerdegegnerin beizupflichten, wenn sie das Valideneinkommen anhand des durchschnittlichen Geschäftsgangs berechnet und auf Fr. 147'898.50 pro Jahr festgesetzt hat.

E. 11

11.1 Im Abklärungsbericht wurde zur Feststellung des Invalideneinkommens die dem Beschwerdeführer noch zumutbare geschäftsführende Tätigkeit von 35 % erwerblich gewichtet, indem basierend auf der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung 2010 des Bundesamtes für Statistik (LSE 2010), Tabelle TA1, Pos. 41-43, Niveau 1+2, Männer, und unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung und einer betriebsüblichen Arbeitszeit von 41,6 Stunden pro Woche der durchschnittliche Jahreslohn eines zu 65 % angestellten Handwerkers berechnet und dieser Betrag vom errechneten Valideneinkommen abgezogen wurde.

11.2 Es ist offensichtlich, dass das Valideneinkommen deutlich über den Tabellenlöhnen gemäss LSE liegt. Die Beschwerdegegnerin geht nun davon aus, dass die handwerklichen Arbeiten als Gipser entsprechend den Tabellenlöhnen entschädigt worden sind, nicht hingegen die geschäftsführenden Tätigkeiten. Folgt man dieser Betrachtungsweise, ergibt sich folgendes Bild: Ausgehend von einer Tätigkeit von 71 % als Gipser und 29 % als Geschäftsführer (vgl. E. II/8.3) erzielte der Beschwerdeführer gemäss LSE 2010, Tabelle TA1, Pos. 41-43, Niveau 1+2, Männer, und unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung (2011: 101.0; 2012: 101,7; Basis 2010=100) und einer betriebsüblichen Arbeitszeit von 41,6 Stunden pro Woche einen durchschnittlichen

Jahreslohn von Fr. 58'574.30 (71 % von $12 \cdot 6'500.00 \cdot 41,6/40 \cdot 1,017$) als Gipser. Damit wäre die Geschäftsführungstätigkeit von 29 % mit Fr. 89'324.20 (Fr. 147'898.50 - Fr. 58'574.30) entlohnt worden, was einem Lohn von Fr. 308'014.50 bei einem vollen Arbeitspensum entspricht. Es ist offensichtlich, dass die Vorgehensweise der Beschwerdegegnerin nicht zu einem sachgerechten Ergebnis führt.

11.3 Will die Beschwerdegegnerin auf das am bisherigen Arbeitsplatz des Beschwerdeführers noch erzielbare Einkommen und nicht auf das Invalideneinkommen in einer angepassten Tätigkeit, welche dem Beschwerdeführer grundsätzlich zu 100 % zumutbar wäre, abstellen, hat sie wie folgt vorzugehen: Festzuhalten ist zunächst, dass sowohl für die geschäftsführende Tätigkeit als auch für die Tätigkeit als Gipser ein deutlich über den Tabellenlöhnen liegender Lohn ausbezahlt wurde. Dabei erscheint es als gerechtfertigt, davon auszugehen, dass beide Tätigkeiten im gleichen Verhältnis über dem jeweiligen Tabellenlohn entschädigt wurden, da der Geschäftsführertätigkeit zwar eine besondere Bedeutung zukommt, die Tätigkeit als Gipser aber den weitaus grösseren Teil der Arbeitszeit in Anspruch nahm.

Geht man davon aus, dass beide Tätigkeiten in demselben Verhältnis überdurchschnittlich entlohnt wurden, kann ausgehend von den Tabellenlöhnen ermittelt werden, wie sich das Valideneinkommen von Fr. 147'898.50 zusammensetzt. Die Entschädigung von 29 % für die Tätigkeit als Geschäftsführer ist dabei nach dem Gesagten auf 35 % zu erhöhen. Hernach kann der Invaliditätsgrad ermittelt werden. Da der Beschwerdeführer weiterhin ein Einkommen aus seiner geschäftsführenden Tätigkeit erzielen kann, stellt sich entgegen seiner Auffassung die Frage eines Abzugs vom Tabellenlohn nicht.

12. Zusammenfassend ergibt sich, dass bei einer korrekten Berechnung des Invalideneinkommens ein Invaliditätsgrad von über 40 % resultieren wird, weshalb die Sache im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zur Neu beurteilung und zur Festsetzung der Invalidenrente zurückzuweisen ist.

III.

1.

Die pauschale Gerichtsgebühr von Fr. 600.- ist ausgangsgemäss der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG i.V.m. Art. 134 Abs. 1 lit. c des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 4. Mai 1986 [VRG]). Dem Beschwerdeführer ist der bereits geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.- zurückzuerstatten.

2.

Die Beschwerdegegnerin ist zu verpflichten, dem obsiegenden Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'000.- (Mehrwertsteuer inklusive) zu bezahlen (Art. 61 lit. g ATSG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.