

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2012.00019**

## **vom 13. September 2013**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2013-09-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_BV.2012.00019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_BV.2012.00019)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2012.00019 du 13 septembre 2013

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2012.00019 del 13 settembre 2013

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

S. 3 f., Urk. 11/2 S. 2 ). Die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (SUVA) erbrachte in der Folge Taggeld- sowie Heilbehandlungskostenleistungen und verfügte am 2. Juli 2009

– unter Annahme eines zumutbaren Arbeitspensums von 30 Stunden pro Woche in der angestammten oder einer anderen behinderungsgerechten Tätigkeit - mit Wirkung ab 1. Dezember 2008 eine auf einer Erwerbsunfähigkeit von 53 % basierende Invalidenrente sowie eine Entschädigung für eine Integritätseinbusse von 60 % (Urk. 2/9). Die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV Stelle, sprach dem Versicherten, nachdem sie die Akten der

SUVA beigezogen hatte, mit Verfügungen vom 5. Oktober 2009 (Urk. 2/10a) und vom 19. Februar 2010 (Urk. 2/10b) – ausgehend von einer 50%igen Arbeitsfähigkeit in der angestammten und einer 100%igen Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit -

mit Wirkung ab 1. April 2007 eine auf einem Invaliditätsgrad von 50 % beruhende halbe Rente zu. Die am 1. März 2010 im Prozess Nr. IV.2010.00307 gegen den Rentenentscheid der IV-Stelle erhobene Beschwerde wies das hiesige Gericht mit – in der Folge unangefochten in Rechtskraft erwachsenem - Urteil vom 4. November 2011 (Urk. 11/2) ab.

#### **E. 1.1**

Aus der engen Verbindung zwischen dem Recht auf eine Rente der Invalidenversicherung und demjenigen auf eine Invalidenleistung nach BVG ergibt sich, dass der Invaliditätsbegriff im obligatorischen Bereich der beruflichen Vorsorge und in der Invalidenversicherung grundsätzlich der gleiche ist (BGE 123 V 269 E. 2a, 120 V 106 E. 3c, je mit Hinweisen). Praxisgemäss sind daher die Vorsorgeeinrichtungen im Bereich der gesetzlichen Mindestvorsorge (Art. 6 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [ BVG ] ) an die Feststellungen der IV-Organen (Eintritt der invalidisierenden Arbeitsunfähigkeit, Eröffnung der Wartezeit, Festsetzung des Invaliditätsgrades) gebunden, soweit die IV-rechtliche Betrachtung aufgrund einer gesamthaften Prüfung der Akten nicht als offensichtlich unhaltbar erscheint (BGE 126 V 309 E. 1 in fine ). Diese Konzeption fusst auf der Überlegung, die Organe der (obligatorischen) beruflichen Vorsorge von eigenen aufwändigen Abklärungen freizustellen, und gilt nur bezüglich Feststellungen und Beurteilungen der IV-Organen, welche im invalidenversicherungsrechtlichen Verfahren für die Festlegung des Anspruchs auf eine Invalidenrente entscheidend waren (BGE 132 V 1 E. 3.2). So hat beispielsweise eine verspätete Anmeldung zum Leistungsbezug bei der Invalidenversicherung rechtsprechungsgemäss die freie Überprüfbarkeit des leistungserheblichen Sachverhaltes

durch die Vorsorgeeinrichtung bzw. das Berufsvorsorgegericht zur Folge (Urteil des Bundesgerichts 9C\_49/2010 vom 23.

Februar 2010 E. 2.1). Diese Bindungswirkung setzt voraus, dass die Vorsorgeeinrichtung (spätestens) ins Vorbescheidverfahren (aArt. 73bis der Verordnung über die Invalidenversicherung [ IVV ] ; seit 1. Juli 2006: Art. 73ter IVV) einbezogen und ihr die Rentenverfügung formgültig eröffnet wurde (Urteil des Bundesgerichts 9C\_81/2010 vom 16. Juni 2010 E. 3.1, mit Hinweisen). Dem BVG-Versicherer steht ein selbständiges Beschwerderecht im Verfahren nach IVG zu. Unterbleibt ein solches Einbeziehen der Vorsorgeeinrichtungen, ist die IV-rechtliche Festsetzung des Invaliditätsgrades (grundsätzlich, masslich und zeitlich) berufsvorsorgerechtlich nicht verbindlich (BGE 130 V 270 E. 3.1). Stellt die Vorsorgeeinrichtung auf die invalidenversicherungsrechtliche Betrachtungsweise ab, muss sich die versicherte Person diese entgegenhalten lassen, soweit diese für die Festlegung des Anspruchs auf eine Invalidenrente entscheidend war, und zwar ungeachtet dessen, ob der Vorsorgeversicherer im Verfahren der Invalidenversicherung beteiligt war oder nicht. Vorbehalten sind jene Fälle, in denen eine gesamthafte Prüfung der Aktenlage ergibt, dass die Invaliditätsbemessung der Invalidenversicherung offensichtlich unhaltbar war (BGE 130 V 270 E. 3.1).

## **E. 1.2**

Gemäss

Art. 34a Abs. 1 BVG erlässt der Bundesrat Vorschriften zur Verhinderung ungerechtfertigter Vorteile des Versicherten oder seiner Hinterlassenen beim Zusammentreffen mehrerer Leistungen. Gestützt darauf bestimmt Art. 24 der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2), dass die Vorsorgeeinrichtung die Hinterlassenen- und Invalidenleistungen kürzen kann, soweit sie zusammen mit anderen anrechenbaren Einkünften 90 Prozent des mutmasslich entgangenen Verdienstes übersteigen (Abs. 1). Als anrechenbare Einkünfte gelten Leistungen gleicher Art und Zweckbestimmung, die der anspruchsberechtigten Person aufgrund des schädigenden Ereignisses ausgerichtet werden, wie Renten oder Kapitalleistungen mit ihrem Rentenumwandlungswert in- und ausländischer Sozialversicherungen und Vorsorgeeinrichtungen, mit Ausnahme von Hilflosenentschädigungen, Abfindungen und ähnlichen Leistungen. Bezüglich von Invalidenleistungen wird über dies das weiterhin erzielte oder zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbs- oder Ersatzeinkommen angerechnet (Abs. 2). 1.

## **E. 1.4**

Nach der Rechtsprechung wird im Rahmen der berufsvorsorgerechtlichen Überschädigungsberechnung das weiterhin erzielte oder zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbs- oder Ersatzeinkommen angerechnet. Es besteht aufgrund der gesetzlichen Konzeption der Invalidenleistungen aus der ersten und zweiten Säule (E. 1.1) eine Vermutung, wonach das zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbseinkommen mit dem von der IV Stelle ermittelten Invalideneinkommen übereinstimmt (BGE 134 V 64 E. 4.1.3). Das gemäss Art.

24 Abs. 2 Satz 2 BVV2 anrechenbare Einkommen basiert aber - anders als das Invalideneinkommen, das auf der Grundlage eines ausgeglichenen Arbeitsmarktes (Art. 16 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG) ermittelt wird - auf dem Zumutbarkeitsgrundsatz, der die Berücksichtigung der gesamten

objektiven und subjektiven Umstände, auch in arbeitsmarktlicher Hinsicht, verlangt, wobei auch bei der Würdigung der subjektiven Gegebenheiten und Möglichkeiten einer bestimmten versicherten Person ein objektiver Massstab anzulegen ist. Solche subjektiven Gegebenheiten, denen unter Zumutbarkeitsgesichtspunkten Rechnung zu tragen ist, sind alle Umstände, welche

im Rahmen einer objektivierenden Prüfung - für die effektiven Chancen des betreffenden Versicherten, auf dem jeweiligen tatsächlichen Arbeitsmarkt eine geeignete und zumutbare Arbeitsstelle zu finden, von wesentlicher Bedeutung sind (BGE 134 V 64 E. 4.2.1).

### **E. 1.5**

Für die Beurteilung der Frage, ob der versicherten Person im Rahmen der Überentschädigungsberechnung ein hypothetisches Arbeitseinkommen anzurechnen ist, gelten die gleichen Grundsätze wie bei der Berücksichtigung von Verzichtseinkommen

gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. g des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG). Für die Frage, ob im Bereich der Ergänzungsleistungen bei Teilinvaliden ein Verzichtseinkommen anzurechnen ist (Art. 3c Abs. 1 lit. g ELG; seit 1. Januar 2008: Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG; Art.

14a Abs. 1 und 2 lit. a ELV), sind rechtsprechungsgemäss die invaliditätsfremden Faktoren wie Alter, Sprachkenntnisse, Ausbildung, bisherige Tätigkeit sowie die konkrete Arbeitsmarktlage zu berücksichtigen. Angesichts der offenkundigen Parallelen zwischen beruflicher Vorsorge und der Anrechnung eines hypothetischen Arbeitserwerbs im Rahmen der Prüfung des Anspruchs auf Ergänzungsleistungen liegt es auf der Hand, für die Belange der Überentschädigungsberechnung nach Art. 24 Abs. 1 und 2 BVV2 die zum ergänzungsleistungsrechtlichen Verzichtseinkommen ergangene Rechtsprechung heranzuziehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_73/2010 vom 28.

September 2010 E. 6.1 mit Hinweisen). 1.

### **E. 2**

Am 28. Februar 2012 liess X.\_\_\_\_ mit folgendem Rechtsbegehren Klage gegen die Y.\_\_\_\_ BVG-Kasse erheben (Urk. 1 S. 2): "1.

Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger spätestens ab 1. Dezember 2008 die geschuldeten Leistungen aus der beruflichen Vorsorge auszurichten. 2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten."

Die Beklagte schloss am 31. Mai 2012 auf – kosten- und entschädigungspflichtige – Abweisung der Klage (vgl. Klageantwort, Urk. 10). Replicando (Urk. 15) und duplicando (Urk. 19) hielten die Parteien an ihren Rechtsbegehren fest.

### **E. 2.1**

Der Kläger führte zur Klagebegründung im Wesentlichen aus, seine intensiven Arbeitsbemühungen während mehrerer Jahre hätten gezeigt, dass ihm die Erzielung des dem Rentenentscheid der IV zugrunde liegenden

Invalideneinkommens faktisch

unmöglich sei (Urk. 1 S. 12 ff., Urk. 15 S. 3). Bei der Überentschädigungsberechnung sei daher nicht auf den

seitens der Invalidenversicherung ermittelte n Invalidenlohn abzustellen, sondern es seien seine - wesentlich geringeren - tatsächlichen Einkünfte für die Arbeit als Mitarbeiter-Shopper auf Abruf sowie die Betreuung eines Schulkollegen seines Sohns einen Nachmittag pro Woche und dessen Verpflegung am Mittagstisch zu berücksichtigen (Urk. 1 S. 6 und S. 12 , Urk. 15 S. 4 ff. ) . Demnach habe er durchaus Anspruch auf Invalidenleistungen der Beklagten.

### **E. 2.2**

Die Beklagte stellte sich demgegenüber im Wesentlichen auf den Standpunkt, Art. 24 Abs. 2 BVV 2 gelte ausschliesslich für den Bereich der obligatorischen beruflichen Vorsorge. Angesichts der Tatsache, dass ihre reglementarischen Risikoleistungen die nach BVG obligatorischen klar überstiegen , sei sie auch berechtigt gewesen , im Reglement eine eigene Überentschädigungsregelung im Sinne einer statischen Überentschädigungsgrenze zu treffen (Urk. 10 S. 5 ff. , Urk. 19 S. 6 f. ). Selbst unter Annahme der Anwendbarkeit der genannten Verordnungsbestimmung

erweise sich ihre Überentschädigungsberechnung

und damit auch die Leistungsverweigerung

als rechens, da

die Vermutung der Identität von Invaliden- und zumutbarem Erwerbseinkommen gelte . Die dürftigen Arbeitsbemühungen sowie die weiteren persönlichen Umstände des Klägers erfüllten die Voraussetzungen

für ein Abweichen von diesem mutmasslichen Einkommen keineswegs

(Urk.

### **E. 3**

Die Vorsorgeeinrichtungen können sich im Überobligatoriumsbereich weitgehend frei einrichten ( Art. 49 Abs. 1 BVG), sie haben dabei aber den verfassungsmässigen Minimalstandard (rechtsgleiche Behandlung, Willkürverbot, Verhältnismässigkeit ) zu wahren. Im Überobligatorium gelten daher nicht Art. 34a BVG und Art. 24 BVV 2, sondern die reglementarischen Bestimmungen, welche auch strenger sein können als diejenigen der BVV 2, solange die Leistungen gemäss

Obligatorium eingehalten werden (Urteil des Bundesgerichts 9C\_37/2010 vom 4. August 2010 E. 2.2 mit Hinweisen).

#### **E. 3.1**

Die Überentschädigungsregelung gemäss Art. 23 Abs. 2 des Reglements der Beklagten (Urk. 11/3) stimmt insoweit exakt mit Art. 24 Abs. 2 BVV2 überein, als sie vorsieht, dass Bezüglern von Invalidenleistungen ( nebst weiteren Einkünften ) das weiterhin erzielte oder zumutbarer Weise noch erzielbare Erwerbs- oder Ersatzeinkommen angerechnet wird. Dabei wird im Reglement der Beklagten - anders als in Art. 24

Abs. 2 BVV - explizit festgehalten , dass bei der Bestimmung des zumutbarerweise noch erzielbaren Erwerbseinkommens

grundsätzlich - auf das Invalideneinkommen gemäss IV-Entscheid abgestellt wird.

Aufgrund des Wortlauts dieser Norm steht fest, dass der Invalidenlohn gemäss

Rentenentscheid der IV nur in (im Reglement nicht definierten) Ausnahmefällen nicht massgebend ist für die Berechnung der Überentschädigung.

### **E. 3.2**

Ob die Beklagte bei der Ermittlung des vom Kläger zumutbarerweise noch erzielbaren Erwerbseinkommens kraft ihres Reglements zwingend auf das invalidenversicherungsrechtliche Invalideneinkommen abzustellen hatte (Urk. 10 S. 5 ff., Urk. 19 S. 5), kann vorliegend offen bleiben. Wie sich im Folgenden ergibt, lassen die diesbezüglich relevanten Faktoren nämlich nicht darauf schliessen, dass der Kläger tatsächlich ausserstande ist, das dem Rentenentscheid der IV zugrunde liegende Invalideneinkommen zu erzielen.

Soweit der Kläger die (weitestgehend) erfolglose Stellensuche damit erklärt, dass der invalidenversicherungsrechtlich festgelegte Arbeitsfähigkeitsgrad und das erstellte Belastungsprofil unzutreffend seien beziehungsweise dass er aufgrund seiner gesundheitlichen Beeinträchtigungen gar keine Restarbeitsfähigkeit in einer gemäss der IV behinderungsangepassten Tätigkeit aufweise (Urk. 1 S. 5 f., Urk. 15 S. 4 und S. 6 f.), ist er nicht zu hören. Die diesbezüglichen Feststellungen im (rechtskräftigen) Rentenentscheid der IV sind für die Beklagte nämlich bindend (vgl. E. 1.1). Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang darauf, dass er den – zur Zufriedenheit seines Arbeitgebers verlaufenen – Arbeitsversuch als Mitarbeiter eines Callcenters, mithin einer durchaus leidensangepassten Tätigkeit,

wegen gesundheitlicher Beschwerden aus eigener Initiative

abbrach (Urk. 2/6), ohne dass ihm ärztlicherseits eine (weitergehende als bis dahin bescheinigte) Arbeitsunfähigkeit attestiert worden war.

Sodann vermögen auch die Gehunsicherheit sowie die geltend gemachte Heiserkeit und Veränderung der Stimmlage (Urk. 15 S. 7) nicht zu erklären, weshalb der Kläger während rund viereinhalb Jahren keine geeignete Stelle gefunden hat. Die Gehunsicherheit, die sich insbesondere beim Treppensteigen und beim Gehen auf unebenem Gelände manifestiert (Urk. 15 S. 7), dürfte hinsichtlich eines Bewerbungsgesprächs kaum negative Auswirkungen haben. Was die Heiserkeit anbelangt, wurde diese vom Leiter des Callcenters, in dem der Kläger im Rahmen des Arbeitsversuchs rund zehn Telefonate pro Stunde durchführte, nicht einmal erwähnt (Urk. 2/6). Schliesslich lassen auch die erfolgten Arbeitsbemühungen nicht darauf schliessen, dass der Kläger tatsächlich ausserstande sei, ein dem Invalideneinkommen äquivalentes Resterwerbseinkommen zu generieren. So hat er von November 2009 bis April 2010 während eines halben Jahres insgesamt nur gerade 26 (mithin weniger als fünf pro Monat) und in der Zeit zwischen März 2011 und Januar 2012 während fünf Monaten lediglich 30 (durchschnittlich sechs pro Monat) Arbeitsbemühungen getätigt. Dabei verfasste er, obwohl er den Fokus zum weit überwiegenden Teil auf Stellen im Bürobereich richtete, keine einzige schriftliche Bewerbung (vgl. Anhang zu Urk. 2/14 und Urk. 2/2/3).

### **E. 3.3**

Aufgrund der gesamten Umstände erscheint demnach nicht als überwiegend wahrscheinlich, dass es dem Kläger tatsächlich unmöglich ist, auf dem für ihn konkret in Frage kommenden Arbeitsmarkt eine Stelle zu finden, bei dem er ein Salär in Höhe des Invalideneinkommens erzielen kann. Dass die Beklagte im Rahmen ihrer

Überentschädigungsberechnung auf das invalidenversicherungs rechtlich festgelegte Invalideneinkommen abstelle, ist daher – unabhängig davon, ob sie im vorliegenden Fall gestützt auf ihr Reglement von dieser Bezugs grösse hätte abweichen können beziehungsweise müssen – nicht zu beanstanden. Die Klage erweist sich folglich als unbegründet. 4.

Der obsiegenden Beklagten als Trägerin der beruflichen Vorsorge steht keine Prozessentschädigung zu (Urk.

## **E. 6**

Nach Art. 23 des Reglements der Beklagten, Ausgabe Januar 2007 (Urk. 11/3) , kürzt die Kasse Hinterlassenen- und Invalidenleistungen, soweit sie zusammen mit anderen anrechenbaren Einkünften 90 % des mutmasslich entgangenen Verdienstes übersteigen (Abs. 1).

Als anrechenbare Einkünfte gelten Leistungen gleicher Art und Zweckbestimmung, die der anspruchsberechtigten Person aufgrund des schädigenden Ereignisses ausgerichtet werden, wobei die Einkünfte des überlebenden Ehegatten und der Waisen zusammengerechnet werden: a)

Leistungen der AHV/IV oder ausländischer Sozialversicherungen; b)

Leistungen der Militärversicherung oder der obligatorischen Unfallversicherung; c)

Leistungen aus anderen Vorsorgeeinrichtungen.

Bezügern von Invalidenleistungen wird überdies das weiterhin erzielte oder zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbs- oder Ersatzeinkommen angerechnet. Bei der Bestimmung des zumutbarerweise noch erzielbaren Erwerbseinkommens wird grundsätzlich auf das Invalideneinkommen gemäss IV-Entscheidung abgestellt. Eine Anpassung des anrechenbaren Betrages erfolgt bei Revision der IV (Abs. 2).

Kapitalleistungen werden zu ihrem Rentenumwandlungswert angerechnet. Hilfs-, Integritätsentschädigungen, Genugtuungssummen und ähnliche Leistungen werden nicht angerechnet (Abs. 3).

Die Kasse kann eine Kürzung jederzeit überprüfen und die Leistungen anpassen, wenn sich die Verhältnisse wesentlich ändern. In Härtefällen kann die Kasse auf eine Kürzung teilweise oder ganz verzichten (Abs. 7). 2.

## **E. 10**

S. 2; § 34 Abs. 2 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht [ GSVGer ]; vgl. BGE 128 V 133 E. 5b, 126 V 150 E. 4a, 118 V 169 E. 7 und 117 V 349 E. 8, mit Hinweisen; vgl. auch BGE 122 V 125 E. 5b und 320 E. 1a und b sowie 112 V 356 E. 6). Das Gericht erkennt: 1.

Die Klage wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Der Beklagten wird keine Prozessentschädigung zugesprochen. 4 .

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Elda Bugada Aebli - Rechtsanwalt Andreas Kummer - Bundesamt für Sozialversicherungen 5 .

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich  
Der Vorsitzende  
Die Gerichtsschreiberin Gräub-Fischer DM/AF/MP versandt

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