

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2018.00069 vom 20. Dezember 2019

ZH Sozialversicherungsgericht, 2019-12-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_BV.2018.00069

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2018.00069 du 20 décembre 2019

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2018.00069 del 20 dicembre 2019

Erwägungen

E. 1

Der 1967 geborene X.____

war vom 15. Mai 2000 bis am 30. November 2004 bei der Y.____ (heute Z.____) als Gebäudereiniger angestellt, wobei sein letzter effektiver Arbeitstag am 7. Juni 2004 war. Im Rahmen dieses Arbeitsverhältnisses war X.____ bei der Sammelstiftung berufliche Vorsorge Swiss Life berufsvorsorge versichert (Urk. 12/13). Vom 6. bis am 27. April 2005 war

X.____ aufgrund chronischer zervikovertebraler und thorakolumbalen Schmerzen in stationärer Behandlung in der A.____ (Urk. 12/10, Urk. 12/11/3). Ab dem 18. Mai 2005 bezog er bei einer 50%igen Arbeitsfähigkeit Taggelder der Arbeitslosenversicherung. Dadurch war er bei der Stiftung Auffangeinrichtung BVG berufsvorsorgeversichert (Urk. 12/14/1)

Am 15. Juli 2005 meldete sich X.____ unter Angabe einer seit Juni 2004 bestehenden Diskushernie bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zum Leistungsbezug an (Urk. 12/4). Die IV-Stelle holte in der Folge ärztliche Berichte der A.____ (Urk. 12/10) und von Dr.

med. B.____, Facharzt FMH für Rheumatologie und für Allgemeine Innere Medizin, (Urk. 12/11) einen Arbeitgeberbericht der Z.____ (Urk. 12/13) sowie einen Bericht der zuständigen Arbeitslosenkasse (Urk. 12/14) ein und zog Akten der Krankentaggeldversicherung (Urk. 12/17) bei. Nachdem Dr. C.____ vom Regionalen Ärztlichen Dienst der IV-Stelle (RAD) am 18. Oktober 2005 Stellung genommen hatte (Urk. 12/19 und Urk. 12/23/2), holte die IV-Stelle einen Bericht von Dr. med. D.____, Fachärztin FMH für Neurologie, ein (Urk. 12/21). In der Folge nahm RAD-Arzt Dr. C.____ erneut Stellung (Urk. 12/23/3). Mit Verfügung vom 20. Januar 2006 verneinte die IV-Stelle einen Rentenanspruch von X.____ (Urk. 12/25).

Im Juni 2007 (Urk. 12/34) meldete sich X.____ unter Angabe einer Verschlechterung seines Gesundheitszustandes und unter Beilage eines Berichtes von Dr. med.

E.____, Facharzt FMH für Rheumatologie und Rehabilitation, erneut bei der IV-Stelle zum Leistungsbezug an (Urk. 12/33). Die IV-Stelle holte daraufhin einen weiteren Bericht von Dr. E.____ (Urk. 12/38) und einen Bericht von Dr. med. F.____ (Urk. 12/41) ein und gab beim G.____ ein Gutachten in Auftrag (Urk. 12/43). Dieses wurde am 8. Mai 2008 erstattet (Urk. 12/51). Am 2. Mai 2008 stellte die IV-Stelle den Gutachtern Zusatzfragen (Urk. 12/53), die

am 17. Juni 2008 beantwortet wurden (Urk. 12/57). Nachdem Dr. med.

H.____, Praktischer Arzt, vom RAD am 8. Juli 2008 Stellung genommen hatte (Urk. 12/63), sprach die IV-Stelle X.____ nach durchgeführtem Vorbescheidverfahren (Urk. 12/65) mit Verfügung vom 19. März 2009 mit Wirkung ab 1. Februar 2007 eine halbe Rente zu (Urk. 12/75, Urk. 12/68).

Ein im Jahr 2010 durchgeführtes Revisionsverfahren schloss die IV-Stelle mit der Feststellung eines unveränderten Invaliditätsgrades ab (Urk. 12/103). Eine weitere im Jahr 2015 eingeleitete revisionsweise Rentenüberprüfung schloss die IV-Stelle mit Mitteilung vom 22. Januar 2016 ebenfalls mit der Feststellung eines unveränderten Invaliditätsgrades ab (Urk. 12/138).

E. 1.2

Die Stiftung Auffangeinrichtung BVG richtete

X.____

ab 7. September 2016 rückwirkend mit Wirkung ab Februar 2007 Vorleistungen im Sinne von Art. 26 Abs.

E. 4

BVG. Diese Norm regelt für den Fall, dass sich der Versicherte beim Entstehen des Leistungsanspruchs nicht in der leistungspflichtigen Vorsorgeeinrichtung befindet, dass diejenige Vorsorgeeinrichtung vorleistungspflichtig ist, der er zuletzt angehört hat. Steht die leistungspflichtige Vorsorgeeinrichtung fest, so kann die vorleistungspflichtige Vorsorgeeinrichtung auf diese Rückgriff nehmen. 2. 2.1

Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des hiesigen Gerichts zum Entscheid über die strittigen Leistungen ist gegeben (Art. 73 BVG in Verbindung mit § 2 Abs. 2 lit. a des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht). 2.2

Die Invalidenleistungen nach BVG werden von derjenigen Vorsorgeeinrichtung geschuldet, welcher die den Anspruch erhebende Person bei Eintritt des versicherten Ereignisses angeschlossen war. Im Bereich der obligatorischen beruflichen Vorsorge fällt dieser Zeitpunkt nicht mit dem Eintritt der Invalidität nach dem Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG), sondern mit dem Eintritt der Arbeitsunfähigkeit zusammen, deren Ursache zur Invalidität geführt hat (vgl. Art. 23 BVG). Auf diese Weise wird dem Umstand Rechnung getragen, dass die versicherte Person meistens erst nach einer längeren Zeit der Arbeitsunfähigkeit (nach einer Wartezeit von einem Jahr gemäss Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG in Verbindung mit Art. 26 BVG) invalid wird. Damit nämlich der durch die zweite Säule bezweckte Schutz zum Tragen kommt, muss das Invaliditätsrisiko auch dann gedeckt sein, wenn es rechtlich gesehen erst nach einer langen Krankheit eintritt, während welcher die Person unter Umständen aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden ist und daher nicht mehr dem Obligatorium unterstanden hat (BGE 123 V 262 E. 1b, 121 V 97 E. 2a, 120 V 112 E. 2b, je mit Hinweisen). 2.3

Art. 23 BVG kommt auch die Funktion zu, die Haftung mehrerer Vorsorgeeinrichtungen gegeneinander abzugrenzen, wenn eine in ihrer Arbeitsfähigkeit bereits beeinträchtigte versicherte Person ihre Arbeitsstelle (und damit auch die Vorsorgeeinrichtung) wechselt und ihr später eine Rente der Invalidenversicherung zugesprochen wird. Der Anspruch auf Invalidenleistungen nach Art. 23 BVG entsteht in diesem Fall nicht gegenüber der neuen

Vorsorgeeinrichtung, sondern gegenüber derjenigen, welcher die Person im Zeitpunkt des Eintritts der invalidisierenden Arbeitsunfähigkeit angehörte. Damit eine Vorsorgeeinrichtung, der eine Arbeitnehmerin oder ein Arbeitnehmer beim Eintritt der Arbeitsunfähigkeit angeschlossen war, für das erst nach Beendigung des Vorsorgeverhältnisses eingetretene Invaliditätsrisiko aufzukommen hat, ist indes erforderlich, dass zwischen Arbeitsunfähigkeit und Invalidität ein enger sachlicher und zeitlicher Zusammenhang besteht (BGE 130 V 270 E. 4.1). In sachlicher Hinsicht liegt ein solcher Zusammenhang vor, wenn der der Invalidität zu Grunde liegende Gesundheitsschaden im Wesentlichen derselbe ist, der zur Arbeitsunfähigkeit geführt hat. Sodann setzt die Annahme eines engen zeitlichen Zusammenhangs voraus, dass die versicherte Person nach Eintritt der Arbeitsunfähigkeit nicht während längerer Zeit wieder arbeitsfähig wurde. Die frühere Vorsorgeeinrichtung hat nicht für Rückfälle oder Spätfolgen einer Krankheit einzu stehen, die erst Jahre nach Wiedererlangung der vollen Arbeitsfähigkeit eintreten. Dem nach darf nicht bereits eine Unterbrechung des zeitlichen Zusammenhangs angenommen werden, wenn die Person bloss für kurze Zeit wieder an die Arbeit zurück gekehrt ist. Ebenso wenig darf die Frage des zeitlichen Zusammenhangs zwischen Arbeitsunfähigkeit und Invalidität in schematischer (analoger) Anwendung der Regeln von Art. 88a Abs. 1 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) beurteilt werden, wonach eine anspruchsbeeinflussende Verbesserung der Erwerbsfähigkeit in jedem Fall zu berücksichtigen ist, wenn sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate gedauert hat und voraussichtlich andauern wird. Zu berücksichtigen sind vielmehr die gesamten Umstände des konkreten Einzelfalles, namentlich die Art des Gesundheitsschadens, dessen prognostische ärztliche Beurteilung und die Beweggründe, die die versicherte Person zur Wiederaufnahme der Arbeit veranlasst haben (BGE 123 V 262 E. 1c, 120 V 112 E. 2c/aa und 2c/bb mit Hinweisen). 2.4

Eine Vorsorgeeinrichtung, die ihre Leistungspflicht damit bestreitet, die Arbeitsfähigkeit sei bereits zu Beginn des Vorsorgeverhältnisses gesundheitlich bedingt eingeschränkt gewesen, trägt hierfür die Beweislast, das heisst, sie hat die Folgen von Beweislosigkeit zu tragen (Art.

E. 4.1

Folgende Berichte, welche für die Beurteilung der strittigen Fragen von Belang sind, liegen vor :

E. 4.2

Der Beigeladene war vom 28. Juni bis am 17. Juli 2004 im I.____, Klinik für Rheumatologie und Rehabilitation, hospitalisiert. Dr. med.

J.____, Assistenzarzt, und Dr. med. K.____, Oberarzt, nannten mit Austrittsbericht vom 19. Juli 2004 (Urk. 12/38/23-25) als Diagnosen: - lumboradikuläres Reizsyndrom S1 links mit/bei - medianer bis mediolateraler Diskushernie L5/S1 links mit möglicher Kompression der Wurzel S1 links (MRI LWS 29. Juni 2004) - Status nach Mikrodisektomie und Laminektomie links L5/S1 1995 - Status nach Nikotinabusus

Der Beigeladene sei durch den Hausarzt zur Abklärung und Therapie sowie Festlegung der Arbeitsfähigkeit bei seit drei Wochen anhaltenden thorakolumbalen Rückenschmerzen mit Ausstrahlung in die Hüfte beidseits, links mehr als rechts, was klinisch im Rahmen eines lumboradikulären Syndroms S1 links bei relevanter Diskushernie L5/S1 mit Tangierung der Nervenwurzel S1 links imponiere, zugewiesen worden. Es sei eine multimodale

Schmerztherapie mit Analgetika, Physiotherapie mit initial passiven, später aktivierenden Massnahmen begonnen worden. Zudem sei eine Schmerzmodulation mit Saroten gemacht worden. Am 1. Juli 2004 sei zusätzlich ein Sakralblock durchgeführt worden. Anschließend habe sich eine Reduktion der Beschwerden gezeigt. Im weiteren Verlauf sei es jedoch erneut zu einer Zunahme der Schmerzen gekommen, sodass am 8. Juli 2004 ein weiterer Sakralblock durchgeführt worden sei. Nach dieser 2. Intervention habe der Beigeladene eine Schmerzreduktion um etwa 90 % angeben, sodass die Analgesie langsam reduziert werden könne. Bei insgesamt über den Verlauf der Hospitalisation deutlicher Besserung sei der Beigeladene am 17. Juli 2004 nach Hause entlassen worden. Die Dres. J. ___ und K. ___ attestierten dem Kläger vom 18. Juni bis am 15. August 2004 eine 100%ige und vom 16. bis am 29. August 2004 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit. Anschließend sei die Arbeitsfähigkeit vom betreuenden Rheumatologen festzulegen.

E. 4.3

Prof. Dr. med. L. ___, Facharzt FMH für Neurochirurgie, von der Abteilung Neurochirurgie des I. ___, untersuchte den Beigeladenen am 13. Dezember 2004 im Auftrag der Ärzte der Klinik für Rheumatologie des I. ___. Mit Bericht vom 15. Dezember 2004 führte er als Diagnosen an (Urk. 12/38/19-20): - Diskusprotrusion L5/S1 median/paramedian links - Status nach Mikrodiskektomie (nicht Laminektomie!) L5/S1 links 1998 - aktuell klinisch, anamnestisch, radiologisch keine radikulären Zeichen - Verdacht auf Grand Mal Epilepsie

Bei Status nach Mikrodiskektomie L5/S1 links 1995 wegen Lumboischialgie sei es postoperativ teilweise gut, teilweise wegen Rücken- und Beinschmerzen links nicht gut gegangen. Der Beigeladene sei aber arbeitsfähig gewesen. Es sei jetzt zu einer erneuten lumboischialgieformen Schmerzsymptomatik links gekommen, wobei die Ursache für die Beschwerden unklar sei. Gemäss MRI vom 29. Juni 2004 sehe man eine mediane/paramediane links liegende Diskusprotrusion L5/S1 mit Nervenberührung S1, eine Neurokompression S1 sei nicht bewiesen. Auch die klinische Situation sei unklar, die ischialgieformen Schmerzen würden, falls sie radikulär wären, eher einer L5-Symptomatik entsprechen. Radikuläre Reizzeichen oder Ausfälle fehlten aber vollständig. Demgegenüber bestehe klinisch Verdacht auf eine facetogene oder vom Iliosakralgelenk (ISG) links ausgehende Schmerzsymptomatik. Gewisse Tastbefunde wiesen aber auch auf eine myofasziale Schmerzkomponente hin. Vielleicht sei das Ganze ausgelöst durch die lumbo sakrale Degeneration, einen Beweis hierfür gebe es aber nicht. Beiläufig habe der Beigeladene noch unklare Bewusstseinsverluste mit linksseitigen tonisch/klonischen Krämpfen und anschliessender Hemiparese links und Bewusstlosigkeit erwähnt, was den Verdacht auf Grand Mal Epilepsie mit Halbseitenbetonung links und anschliessender Todd-Paralyse links erwecke. Auch die Schwester habe eine Epilepsie, dem Beigeladenen selbst sei aber diese Diagnose bisher nicht gestellt worden. Aus wirbelsäulenchirurgischer Sicht sei, in Ermangelung einer fokal definierbaren Ursache, mit einer Operation nicht zu helfen. Es sei aber eine neurologische Abklärung wegen des oben genannten Epilepsieverdachts erforderlich. Wegen des Rückens seien sicher neben Infiltrationen im Facettengelenk oder ISG ergonomische Massnahmen zu treffen. An eine Umschulung sei bei diesem Hilfsarbeiter ohne Deutschkenntnisse kaum zu denken.

E. 4.4

Der Beigeladene war vom 6. bis am 27. April 2005 in stationärer Behandlung in der A.____. Dr. med. M.____, Oberarzt Rheumatologie, nannte mit Bericht an die IV-Stelle vom 8. August 2005 (Urk. 12/10) als Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit: - zervikoradikuläres Syndrom C8 links mit - Hypästhesie ulnarer Unterarm sowie Digits IV und V - lumboradikuläres Syndrom S1 links bei - Status nach mediolateraler Diskushernie L5/S1 und Mikrodiskektomie links L5/S1 1995

Unter Berücksichtigung der während des stationären Aufenthaltes erreichten deutlichen Besserung der Beweglichkeit und der zusätzlich bestehenden psychosomatischen Probleme hielten sie einen Arbeitsversuch mit 50%iger Belastung für gerechtfertigt. Arbeiten mit schwerem Heben und Tragen und einseitiger Belastung der Wirbelsäule sowie Überkopfarbeiten in Zwangshaltung sollten vermieden werden. Eine detaillierte Beurteilung der Arbeitsfähigkeit müsste im Rahmen einer ausführlichen Evaluation auch der funktionellen Leistungsfähigkeit erfolgen, welche während des stationären Aufenthaltes bei ihnen nicht durchgeführt werden können. Zudem befindet sich der Beigeladene seit dem 27. April 2005 nicht mehr in ihrer Kontrolle.

E. 4.5

Dr. B.____ nannte mit Bericht an die IV-Stelle vom 16. August 2005 keine Diagnosen. Er attestierte dem Beigeladenen aber für die angestammte Tätigkeit vom 8. Juni 2004 bis am 16. Mai 2005 eine 100%ige und ab dem 17. Mai 2005 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit (Urk. 10/11).

E. 4.6

RAD-Arzt

Dr. C.____ erklärte mit Stellungnahme vom 18. Oktober 2005, aufgrund der vorliegenden Akten sei der Beigeladene für seine angestammte Tätigkeit zu 50% arbeitsunfähig. In einer angepassten leichten bis mittelschweren wechselbelastenden Tätigkeit im Sitzen/Stehen/Gehen, ohne Überkopfarbeiten, ohne Rotation im Stamm, ohne Zwangshaltung oder einseitige Haltung und ohne monotone Bewegungen liege eine 100%ige Arbeitsfähigkeit vor (Urk. 12/23/2).

E. 4.7

Dr. D.____ führte mit Bericht an die IV-Stelle vom 9. November

2005 (Urk. 12/21) als Diagnosen an: - rezidivierende Ausnahmezustände bei starken Schmerzen am ehesten funktionell bedingt, zurzeit kein Hinweis für hirnorganische Erkrankung - chronisches invalidisierendes lumboradikuläres Reizsyndrom S1 links - Hypästhesie am ulnaren

Vorderarm und Digits IV und V, Verdacht auf zervikoradikuläres Reizsyndrom C8 links

Da sie den Beigeladenen nur einmalig am 20. Januar 2005 konsiliarisch neurologisch untersucht habe, könne sie zur Arbeitsfähigkeit keine Stellung nehmen.

E. 4.8

Nach Einsicht in den Bericht von Dr. D.____ erklärte Dr. C.____ am 17. Januar 2006, dass er an seiner Einschätzung vom 18. Oktober 2005 festhalte (Urk. 12/23/3).

E. 4.9

Dr. E.____ nannte mit Bericht an die IV-Stelle vom 9. Juli 2007 (Urk. 12/38) als Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit: - chronifiziertes

Lumbospondylogensyndrom mit radikulärer Begleit symptomatik (Fussheberschwäche) bei - operierter Diskushernie L5/S1 (1995) - beginnenden degenerativen Veränderungen der LWS - Arthralgien (Hände, Füße); Ätiologie nicht geklärt (keine Hinweise für entzündlich-rheumatische Affektion) - Verdacht auf Schmerzverarbeitungsstörung

Der Beigeladene sei seit dem 14. Mai 2007 bei ihm in Behandlung. Seit Behandlungsbeginn bestehe in der angestammten Tätigkeit als Mitarbeiter in der Reinigung eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit. Über die Arbeitsfähigkeit vor Behandlungsbeginn bei ihm seien ihm keine konkreten Angaben möglich.

E. 4.10

Mit Gutachten vom 8. Mai 2008 (Urk. 12/51) nannten die G.____ -Gutachter als Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit (Urk. 12/51/19) : - chronisches lumbospondylogenes Syndrom links - mit intermittierender S1-Reizsymptomatik - bei mediolateral linksgelegener Rezidivdiskushernie L5/S1 - Status nach Operation bei Diskushernie L5/S1 1995

Als Diagnosen ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit führten sie an: - rezidivierendes, tendomyotisch betontes, zerviko - und thorakovertebrales Syndrom - bei Fehlform und Haltungsinsuffizienz - Hypästhesie Digits IV und V beidseits unklarer Ätiologie

Für eine rückenbelastende Tätigkeit oder Tätigkeiten in Zwangshaltungen sei der Beigeladene sicher nicht arbeitsfähig. Sie würden das Anforderungsprofil der letzten Arbeitsstelle des Beigeladenen zu wenig kennen, um genaue Aussagen zur Arbeitsfähigkeit machen zu können. Aus medizinischer Sicht

könne jedoch gesagt werden, dass dem Beigeladenen nur rückenadaptierte Tätigkeiten in Wechselhaltung zumutbar seien, unter Vermeidung des Hebens und Tragens schwerer Lasten über 10 Kilogramm. Für eine solche Tätigkeit bestehe eine Arbeitsfähigkeit von etwa 50 % . Am besten liesse sich diese Arbeitsfähigkeit bei einer Arbeitszeit von etwa sechs Stunden täglich, die von einer längeren Pause unterbrochen werde, und bei der der Beigeladene auch gelegentlich zusätzliche Pausen einlegen könne, realisieren. Damit resultiere eine Leistungsfähigkeit von 50 % . Diese Angaben zur Arbeitsfähigkeit seien aufgrund der Aktenlage wahrscheinlich rückblickend seit der Erwerbsaufgabe 2004 gültig (Urk. 12/51/21).

E. 4.11

Auf die Zusatzfrage der IV-Stelle, seit wann die Leistungseinschränkung des Beigeladenen von 50 %

für eine angepasste Tätigkeit Gültigkeit habe (Urk. 12/53) , erklärten die Gutachter mit Stellungnahme vom 17. Juni 2008 (Urk. 12/57) , in ihrem Gutachten hätten sie vermerkt, dass die Angaben zur Arbeitsfähigkeit auf grund der Aktenlage wahrscheinlich rückblickend seit der Erwerbsaufgabe 2004 gültig seien. Allerdings sei dazu zu bemerken, dass der Hauptgrund für die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit neben dem chronischen lumbospondylogenen Syndrom links eben auch diese intermittierende S1-Reizsymptomatik sei. Diese sei im Juni/Juli 2004 in der rheumatologischen Klinik des I.____ erstmals

dokumentiert worden. Im gleichen Jahr, 2004, nämlich im Dezember, habe der Wirbelsäulenchirurg Prof .

L.____ keine radikulären Zeichen mehr fest gestellt. Hier sei also wieder eine leichte Besserung eingetreten. Im Verlauf des Jahres 2005 habe man in der A.____ dann wieder 1 umboradikuläre Zeichen gefunden. Fachärztlich, neurologisch dokumentiert habe das lumbo radi kuläre Syndrom Bestand seit dem Bericht vom 9. November 2005 von Dr. D.____ . Wie der Verlauf dieses Reizsyndroms im Verlauf der Jahre 2004 und 2005 tatsächlich gewesen sei, lasse sich nicht mehr genauer nachweisen. Sicher sei auf jeden Fall, dass Dr. D.____ mit ihrem Bericht vom 9. November 2005 eine Verschlechterung der Situation mit rezidivierenden Ausnahmezu stän den bei starken Schmerzen beschrieben habe. Genaueres kö nne man zum Verlauf nicht sagen .

E. 4.12

RAD-Arzt Dr. H.____ erklärte mit Stellungnahme vom 8. Juli 2008

(Urk. 12/63/5), eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes seit Februar 2006 sei überwiegend wahrscheinlich plausibel. Diese sei durch die kontinuierliche Ver schlechterung des degenerativen Wirbelsäulenleidens begründet. Ab diesem Zeitpunkt sei eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit als Gebäudereiniger und eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit in angepasster Tätigkeit festzustellen. Für die Tatsache, dass nicht schon zu einem frühere n Zeitpunkt die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit vorgelegen habe, spreche, dass der Beigela dene 2006 über ein halbe s Jahr im Reinigungsdienst eines Spitals gearbeitet hab e. 5.

Der Beigeladene war vom 1 5. Mai 2000 bis am 3 0. November 2004 bei der Z.____ angestellt. Da er nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses mit der Z.____ weder eine neue Stelle a ntrat noch sich unmittelbar bei der Arbeitslosen ver sicherung zum Leistungsbezug anmeldete , war er gestützt auf Art.

E. 8

ZGB; Urteil 9C_658/2016 vom 3. März 2017 E. 6.1 mit Hinweisen). Umgekehrt hat der Leistungsansprecher die Folgen von Beweislosigkeit zu tragen, wenn er geltend macht, der enge zeitliche Konnex zwischen einer vorbestandenem berufsvorsorgerechtlich relevanten Arbeitsun fähig keit (Einbusse an funktionellem Leistungsvermögen im bisherigen Beruf von mindestens 20 % ; BGE 144 V 58 E. 4.4) sei während der Dauer des Vorsorge ve rhältnisses unterbrochen worden (Urteil des Bundesgerichts 9C_630/2017 vom 9. Mai 2018 E. 3). 2. 5

Aus der engen Verbindung zwischen dem Recht auf eine Rente der Inva liden ver sicherung 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 BVG) an die Feststellungen der IV-Organen (Eintritt der inva lidisierenden Arbeitsunfähigkeit, Eröffnung der Wartezeit, Festsetzung des Invaliditätsgrades) gebunden, soweit die IV-rechtliche Betrachtung aufgrund ei ner 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 Abklärung 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 beziehungsweise 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 (Art. 73 bis IVV; seit 1. Juli 2006: Art. 73 ter 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, so weit 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).

3. 3.1

Die Klägerin erklärte zur Begründung ihrer Klage im Wesentlichen (Urk. 1) , sie erbringe seit dem 7. September 2016 Vorleistungen an den Beigeladenen .

Diese seien ihr von der Beklagten zu vergüten. Da ihr die Verfügungen der Invalidenversicherung vom 20. Januar 2006 und vom 29. Januar 2009 nicht zugestellt worden seien, entfalteten diese ihr gegenüber keine Bindungswirkung. Bis November 2004 sei der Beigeladene bei der Z.____ angestellt und dadurch bei der Beklagten vorsorgeversichert gewesen. Der Beigeladene sei seit der Hospitalisation im I.____

im Juni/Juli 2004 andauernd

in der angestammten Tätigkeit zu 100 %

und in einer angepassten Tätigkeit zu 50 % arbeitsunfähig. Der zeitliche Zusammenhang sei daher gegeben. Die

invalidisierenden Rückenprobleme des Beigeladenen stünden zudem auch in engem sachlichem Zusammenhang mit der für die

Hospitalisation im Juli 2004 ursächlichen Beschwerden . 3.2

Die Beklagte wendete dagegen im Wesentlichen ein, es treffe zwar zu, dass der Beigeladene ab 8. Juni

2004 bis zur Beendigung seines Arbeitsverhältnisses mit

der Z.____ am 30. November 2018 in seiner angestammten Tätigkeit als Gebäudereiniger zu 100 % bzw. zu 50 % (17. bis 30. August 2004) arbeitsunfähig gewesen sei. Der RAD sei

jedoch zum Schluss gekommen, dass der Beigeladene in einer angepassten Tätigkeit zu 100 % arbeitsfähig sei. Gestützt auf die Einschätzung des RAD habe die IV-Stelle mit Verfügung vom 20. Januar 2006 einen Invaliditätsgrad von 15 % festgestellt. Erst mit Verfügung vom 19. März 2009 habe die IV-Stelle dem Beigeladenen aufgrund eines Invaliditätsgrades von 58 % eine halbe Rente ab 1. Februar 2007 zugesprochen, wobei der Beginn der Wartezeit auf Februar 2006 angesetzt worden sei. In diesem Zeitpunkt sei der Beigeladene bereits seit über einem Jahr aus der Z. ___ ausgetreten gewesen. Da die IV-Stelle, an deren Beurteilung sie grundsätzlich gebunden sei, für die Zeit vor Februar 2006 lediglich einen Invaliditätsgrad von 15 % festgestellt habe und die G. ___ -Gutachter bezüglich des Beginns der Arbeitsunfähigkeit lediglich Vermutungen hätten anstellen können, sei nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt, dass die invalidisierende Arbeitsunfähigkeit während des Vorsorgeverhältnisses mit ihr eingetreten sei. 4.

E. 10

Abs. 3 BVG bis am 31. Dezember 2004 bei der Beklagten vorsorgeversichert. Eine Leistungspflicht der Beklagten setzt somit voraus, dass die zur Invalidität führende Arbeitsunfähigkeit bis am 31. Dezember 2004 eingetreten und es nach Eintritt

zu keinem Unterbruch des zeitlichen Zusammenhangs gekommen ist.

Bei der Klägerin war der Beigeladene ab Beginn des Taggeldbezugs am 18. Mai 2005 berufsvorsorgeversichert (Urk. 12/14/1). 6.6.1

Die Invalidenversicherung verneinte mit Verfügung vom 20. Januar 2006 (Urk.

E. 12

/25) einen Rentenanspruch des Beigeladenen, da ihm eine behinderungsangepasste Tätigkeit weiterhin zu 100%ige zumutbar sei. Unter Berücksichtigung eines behinderungsbedingten Abzugs vom Tabellenlohn errechnete sie einen Invaliditätsgrad von 15 %.

Mit Verfügung vom 19. März 2009 (Urk. 12/75) sprach die Invalidenversicherung dem Beigeladenen mit Wirkung ab 1. Februar 2007 eine halbe Rente zu. Sie ging dabei davon aus, dass sich der Gesundheitszustand des Beigeladenen begründet durch die kontinuierliche Verschlechterung des degenerativen Wirbelsäulens seit Februar 2006 überwiegend wahrscheinlich verschlechtert habe. Die Invalidenversicherung erachtete den Beigeladenen in der angestammten Tätigkeit als zu 100 % und in einer behinderungsangepassten Tätigkeit als zu 50 % arbeitsunfähig (Urk. 12/68).

Die Verfügungen vom 20. Januar 2006 und vom 19. März 2009 wurden der Beklagten zugestellt (Urk. 12/25 und Urk. 12/67). Die Beklagte ist daher grundsätzlich an die Entscheide der Invalidenversicherung gebunden. Der Klägerin wurden jedoch die beiden Verfügungen nicht zugestellt. Es war ihr daher auch nicht möglich, die beiden Entscheide anzufechten. Entsprechend können ihr die Entscheide der Invalidenversicherung nicht entgegengehalten werden, weshalb sich die Beklagte auch nicht auf die Entscheide der Invalidenversicherung berufen kann. 6.2

Darüber hinaus erweist sich die Verfügung der Invalidenversicherung vom 19. März 2009 (Urk. 12/75) hinsichtlich des Beginns der relevanten Arbeitsunfähigkeit auch als

offensichtlich unrichtig.

Die rentenablehnende Verfügung vom 20. Januar 2006 (Urk. 12/25) basierte im Wesentlichen auf der Einschätzung von RAD-Arzt Dr. C.____. Dieser hatte mit Stellungnahmen vom 18. Oktober 2005 (E. 4.6) und vom 17. Januar 2006 (E. 4.8) festgehalten, dass der Beigeladene in der angestammten Tätigkeit zu 50 % und in einer behinderungsangepassten Tätigkeit zu 100 % arbeitsfähig sei. Auch wenn die Invalidenversicherung sich in der Verfügung vom 20. Januar 2006 nicht explizit zur Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit äusserte, steht fest, dass sie diese als eingeschränkt erachtete, wäre doch sonst das Invalideneinkommen nicht gestützt auf das Einkommen in einer behinderungsangepassten Tätigkeit zu berechnen gewesen. Zudem übernahm sie offensichtlich die Einschätzung ihres RAD-Arztes Dr. C.____.

Im Rahmen der Verfügung vom 19. März 2009 (Urk. 12/75) ging die Invalidenversicherung dann gestützt auf die Stellungnahme ihres RAD-Arztes Dr. H.____ (E. 4.12) davon aus, dass sich der Gesundheitszustand des Beigeladenen seit Februar 2006 erheblich verschlechtert habe und die einjährige Wartezeit im Sinne von Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG im Februar 2006 zu laufen begonnen habe (vgl. vorstehend E. 6.1). Die Festsetzung des Beginns der einjährigen Wartezeit, für welche die Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit massgebend ist,

auf Februar 2006

steht jedoch in offen kundigem Widerspruch zur Verfügung der Invalidenversicherung vom 20. Januar 2006 und den Stellungnahmen von Dr. C.____ vom 18. Oktober 2005 und vom 17. Januar 2006, geht daraus doch bereits für die Zeit vor Februar 2006 eine massgebende Einschränkung der Arbeitsfähigkeit des Beigeladenen in der angestammten Tätigkeit hervor. Wie nachfolgend (E. 7.2) zu zeigen, gingen zudem

auch sämtliche übrigen sich in den Jahren 2004 und 2005 zur Arbeitsfähigkeit des Beigeladenen äussernden Ärzte davon aus, dass die Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit zu mindestens 50 % eingeschränkt sei. Die der Verfügung zugrundeliegende Stellungnahme von RAD-Arzt Dr. H.____ ist denn bezüglich Beginn der massgeblichen Arbeitsunfähigkeit auch offensichtlich widersprüchlich, begründet er doch eine fehlende Arbeitsunfähigkeit vor Februar 2006 mit der Arbeitstätigkeit des Beigeladenen in der Zeit von April bis September 2006 (vgl. Urk. 12/51/7). 7.7.1

Dass der Beigeladene – zumindest – seit Februar 2006 in der angestammten Tätigkeit zu 100 % und in einer angepassten Tätigkeit zu 50 % arbeitsunfähig ist und somit seit – mindestens – Februar 2007 grundsätzlich Anspruch auf Invalidenleistungen der beruflichen Vorsorge basierend auf einem Invaliditätsgrad von 58 % (vgl. Urk. 12/68) hat, wird von den Parteien zu Recht nicht infrage gestellt (vgl. Urk. 1, Urk. 8, Urk. 15, Urk. 19; E. 4). 7.2

Massgebend für den Eintritt der Arbeitsunfähigkeit, deren Eintritt zur Invalidität geführt hat (vgl. Art. 23 lit. a BVG), ist die Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit (vgl. Hürzeler in: Schneider/Geiser/Gächter [Hrsg.], Kommentar zum schweizerischen Sozialversicherungsrecht, BVG und FZG, 2. Auflage, N 8 und 10 zu Art. 23 BVG mit Hinweisen). Aus sämtlichen aktenkundigen ärztlichen Berichten, welche sich zur Arbeitsfähigkeit des Beigeladenen äussern, ergibt sich eine mindestens 50 % ige Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit. Die Drs. J.____ und K.____ vom I.____ attestierten dem Beigeladenen mit Austrittsbericht vom 19. Juli 2004 vom 18. Juni bis 1

5. August 2004 eine 100%ige und vom 16. bis am 29. August 2004 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit. Hinsichtlich der anschließenden Arbeitsfähigkeit verwiesen sie auf den behandelnden Rheumatologen (E. 4.2). Dr. M.____ von der A.____ erachtete mit Bericht vom 8. August 2005 einen 50%igen Arbeitsversuch für zumutbar, wobei er Heben und Tragen und einseitige Belastung der Wirbelsäule sowie Überkopfarbeiten in Zwangshaltung nicht für möglich hielt. Für eine detaillierte Festlegung der Arbeitsfähigkeit erachtete Dr. M.____ eine umfassende Abklärung für angebracht (E. 4.4). Dr. B.____ attestierte dem Beigeladenen vom 8. Juni 2004 bis am 16. Mai 2005 eine 100%ige und ab dem 17. Mai 2005 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit (E. 4.5). RAD-Arzt Dr. C.____ attestierte dem Beigeladenen für die angestammte Tätigkeit eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit (E. 4.6 und E. 4.8). Dr. E.____

führte mit Bericht vom 9. Juli 2007 für eine Tätigkeit als Mitarbeiter in der Reinigung eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit an

(E. 4.9). Die Gutachter Dr. N.____ und Dr. O.____ hielten für rückengebende Tätigkeiten eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit fest (E. 4.10).

Dr. H.____ erachtete die angestammte Tätigkeit für nicht mehr möglich (E. 4.12).

Da dem Beigeladenen somit seit Juni 2004 übereinstimmend von sämtlichen Ärzten, welche sich zur Arbeitsfähigkeit äussern, im jeweiligen Berichtszeitpunkt in der angestammten Tätigkeit mindestens eine 50%ige Arbeitsfähigkeit attestiert wurde, steht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit fest, dass der Beigeladene seit Juni 2004 und somit seit der Zeit, während der er bei der Beklagten berufsvorsorgeversichert war, in der angestammten Tätigkeit zu – mindestens – 50 % arbeitsunfähig ist. Hieran vermag auch die 60%ige Arbeitsfähigkeit des Beigeladenen zwischen April und September 2006 nichts zu ändern, was diese doch mit einer Zunahme der Rückenschmerzen verbunden (vgl. Urk. 12/5 1/7-8). Dass der Beigeladene seit Juni 2004 in der angestammten Tätigkeit zu – mindestens – 50 % arbeitsunfähig ist, wird im Übrigen auch von der Beklagten nicht in Abrede gestellt (Urk. 8 S. 5).

7.3

Zu prüfen bleibt, ob in der Folge der sachliche oder zeitliche Zusammenhang unterbrochen wurde.

Nachdem sowohl die Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit im Jahr 2004 als auch die der Invalidität zugrunde liegende Arbeitsunfähigkeit durch das lumbale Schmerzsyndrom

des Beigeladenen begründet sind (vgl. E. 4), ist der sachliche Zusammenhang ohne Weiteres gegeben.

Während – wie oben dargelegt (E. 7.2) – sich der Eintritt der Arbeitsunfähigkeit, deren Ursache zur Invalidität geführt hat, nach der Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit beurteilt, ist für die Beurteilung des zeitlichen Zusammenhangs im Sinne von Art. 23 BVG – auch – auf die Arbeitsfähigkeit in einer leidens angepassten Tätigkeit abzustellen (Hürzeler, a.a.O., N 10 zu Art. 23 BVG). Der zeitliche Konnex zwischen der während des Vorsorgeverhältnisses eingetretenen Arbeitsunfähigkeit und der späteren Invalidität wird unterbrochen, wenn während mehr als drei Monaten eine Arbeitsfähigkeit von über 80 % in einer angepassten Tätigkeit gegeben ist (BGE 144 V 58).

Wie dargelegt, ist in der angestammten Tätigkeit seit Juni 2004 von einer ununterbrochenen mindestens 50%igen Arbeitsunfähigkeit auszugehen. Zum Verlauf der Arbeitsfähigkeit des Beigeladenen im Rahmen der von ihnen attestierten 50%igen Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit nahmen die G. ___ - Gutachter am 17. Juni 2008 ausführlich Stellung (E. 4.11). Wie ihrer Stellungnahme zu entnehmen ist, wurde die intermittierende S1-Reizsymptomatik im Juni/Juli 2004 in der rheumatologischen Klinik des I. ___ dokumentiert (vgl. E. 4.2). Prof. L. ___

konnte hingegen im Dezember 2004 keine radikulären Zeichen mehr feststellen (E. 4.3). Weiter hielten die Gutachter fest, dass sich

im Verlaufe des Jahres 2005 gemäss Untersuchungen der A. ___ wieder lumboradikuläre Zeichen gezeigt hätten (vgl. E. 4.4). Gemäss den Gutachtern sei seit der Untersuchung von Dr. D. ___ von einer (andauernden) Verschlechterung auszugehen. Entgegen den Gutachtern war die Untersuchung durch Dr. D. ___ jedoch nicht im November 2005, sondern bereits im Januar 2005 (vgl. 4.7). Das heisst, unmittelbar nach der Untersuchung von Prof. L. ___ im Dezember 2004 war wieder eine Verschlechterung eingetreten. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass es wohl zwischen dem Aufenthalt im I. ___ im Juni/ Juli 2004 und Dezember 2004, als der Beigeladene von Prof. L. ___ untersucht wurde, zu einer Besserung der lumboradikulären Zeichen kam. Ab Januar 2005, das heisst ab der Untersuchung von Dr. D. ___, ist hingegen wieder eine Verschlechterung eingetreten, welche im Sommer 2005 auch von den Ärzten der A. ___ bestätigt werden konnte. Ob bzw. in welchem graduellen und zeitlichen Umfang es zwischen Juli und Dezember 2004 zu einer Verbesserung des S1-Reizsymptomatik und der Arbeitsfähigkeit des Beigeladenen in einer angepassten Tätigkeit gekommen ist, lässt sich gemäss den Gutachtern aber nicht mehr genauer eruieren. Es ist diesbezüglich somit von Beweislosigkeit auszugehen, weshalb ein Unterbruch des zeitlichen Zusammenhangs nicht überwiegend wahrscheinlich nachgewiesen und somit zu verneinen ist. 7.4

Nach dem Gesagten steht somit mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit fest, dass die Arbeitsunfähigkeit, deren Ursache zur Invalidität geführt hat, im Juni 2004 und somit zu einem Zeitpunkt, als der Beigeladene bei der Beklagten berufsvorsorgeversichert war, eingetreten ist und es hernach weder zu einem Unterbruch des sachlichen noch des zeitlichen Zusammenhangs kam. Die Beklagte ist somit leistungspflichtig, weshalb sie der Klägerin die erbrachten Vorleistungen zurückzuerstatten hat. 7.5

Der genaue Betrag der Regressforderung wird von der Klägerin der Beklagten mitzuteilen sein. Bei Uneinigkeit über die Höhe der zu erstattenden Leistungen steht gegebenenfalls erneut der Klageweg offen (vgl. BGE 129 V 450). 7.6

Wie das Bundesgericht mit BGE 145 V 18 entschieden hat, hat die definitiv leistungspflichtige Vorsorgeeinrichtung der vorleistungspflichtigen Vorsorgeeinrichtung auf dem zurückzuerstattenden Betrag mangels eines vertraglichen Verhältnisses keine Verzugszinsen zu bezahlen. 8.

Im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde darf obsiegenden Behörden oder mit öffentlichrechtlichen Aufgaben betrauten Organisationen in der Regel keine Parteientschädigung zugesprochen werden. Das hat grundsätzlich auch für die Trägerinnen oder Versicherer der beruflichen Vorsorge gemäss BVG zu gelten (BGE 126 V 143 E. 4).

Vorliegend besteht keine Veranlassung, von diesem Grundsatz abzuweichen, weshalb der im Wesentlichen obsiegenden Klägerin keine Prozessentschädigung zuzusprechen ist. Das Gericht erkennt: 1.

In teilweiser Gutheissung der Klage wird festgestellt, dass die Beklagte gegenüber dem Beigeladenen leistungspflichtig im Sinne von Art. 23 BVG ist und die Beklagte verpflichtet, der Klägerin die an den Beigeladenen

erbrachten Vorleistungen zurückzuerstatten. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Der Klägerin wird keine Prozessentschädigung zugesprochen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Advokatin Hanna Byland - BVG-Sammelstiftung Swiss Life - X.____ - Bundesamt für Sozialversicherungen 5.

Gegen diese Entscheidung 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 1. Juli bis und mit dem 1. August sowie vom 1. 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 Der Gerichtsschreiber Hurst Wyler

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