

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2004.00065 vom 8. Dezember 2004

ZH Sozialversicherungsgericht, 2004-12-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2004.00065

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2004.00065 du 8 décembre 2004

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2004.00065 del 8 dicembre 2004

Erwägungen

E. 1.1

Die beiden hÄngigen Verfahren stehen in engem sachlichen und rechtlichen Zusammenhang und betreffen dieselben Parteien. Es rechtfertigt sich, diese Verfahren zu vereinigen. Der Prozess Nr. IV.2004.00200 ist daher mit dem vorliegenden Prozess Nr. IV.2004.00065 zu vereinigen und unter dieser Prozessnummer weiterzufÄhren. Das Verfahren Nr. IV.2004.00200 ist als dadurch erledigt abzuschreiben; dessen Akten werden im vorliegenden Prozess als Urk. 20/0-9 gefÄhrt.

E. 1.2

Die massgebenden rechtlichen Bestimmungen sind im angefochtenen Entscheid zutreffend wiedergegeben (Urk. 2 S. 1 f.). Darauf kann, mit den nachfolgenden ErgÄnzungen, verwiesen werden.

E. 1.3

Hinsichtlich des Beweiswertes eines Ärztlichen Berichtes ist entscheidend, ob der Bericht fÄr die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berÄcksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen ZusammenhÄnge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen in der Expertise begrÄndet sind (BGE 125 V 352 Erw. 3a, 122 V 160 Erw. 1c).

E. 2.1

Strittig ist der InvaliditÄtsgrad des BeschwerdefÄhrers.

E. 2.2

Die Beschwerdegegnerin ging aufgrund der medizinischen Unterlagen von einer 100%igen ArbeitsfÄhigkeit des BeschwerdefÄhrers in angepasster TÄtigkeit aus. Eine psychische BeeintrÄchtigung werde in keinem der Arztberichte erwÄhnt, weshalb sich eine entsprechende AbklÄrung erÄbrige. Berufliche Massnahmen seien nicht durchfÄhrbar, weil fÄr eine Umschulung die schulischen Voraussetzungen fehlten. Der BeschwerdefÄhrer sei zudem behinderungsbedingt nicht auf UnterstÄtzung bei der Stellensuche angewiesen. Selbst wenn ein Anspruch auf Arbeitsvermittlung bestÄnde, mÄsste dieser verneint werden, da sich der BeschwerdefÄhrer selbst nicht als arbeitsfÄhig einschÄtze (Urk. 2 S. 3). Sprachliche Probleme sowie psychosoziale und finanzielle Belastung seien IV-fremd und ergÄben keinen Leistungsanspruch (Urk. 7 S. 2). Nach dem neuen polydisziplinÄren Gutachten stehe fest, dass am angefochtenen Entscheid festzuhalten sei (Urk. 19).

E. 2.3

Demgegenüber brachte der Beschwerdeführer vor, dass ihm gemäss ärztlicher Einschätzung lediglich eine 50%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit zumutbar sei. Er leide nicht nur an akuten therapieresistenten physischen Schmerzen im Bereich der gesamten Wirbelsäule, sondern dadurch ausgelöst auch unter erheblichen psychischen Belastungen, weshalb ihm auch eine behinderungsangepasste Tätigkeit praktisch nicht mehr zumutbar sei (Urk. 1 S. 4). Seine Zukunfts- und Versorgungsängste hätten erneut zu starken Depressionen geführt. Eine Beurteilung seiner psychischen Beschwerden sei nicht vorgenommen worden (Urk. 1 S. 5). Es sei zudem die Möglichkeit zu prüfen, ihn in ein angemessenes Arbeitsprogramm zu integrieren; er lehne dies nicht ab (Urk. 1 S. 6). Die heute vielfach gestellte Diagnose einer 100%igen Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit vermöge den Betroffenen nicht zu helfen, da es die Stellen, die man ihnen zuschreibe, überhaupt nicht gebe (Urk. 11 S. 3). Eine Wiedereingliederung in den Arbeitsprozess würde allenfalls eine Reduktion der Rente bewirken; vielleicht gebe es eine gewisse Restarbeitsfähigkeit, die der Beschwerdeführer noch verwerten könne (Urk. 11 S. 4 unten f.).

E. 3.1

Mit Bericht vom 1. Oktober 2002 (Urk. 8/6/3) diagnostizierten die Ärzte der Orthopädischen Universitätsklinik D.____ (Klinik D.____) eine Lumbalgie bei Diskusdegeneration L4/5 und L5/S1 (Urk. 8/6/3 S. 1). Hinsichtlich der Anamnese wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer seit 1987 an rezidivierenden, tieflumbalen Rückenschmerzen leide. Beim Aufheben einer zirka 15 Kilogramm schweren Last am 17. August 2002 seien akute tieflumbale Schmerzen aufgetreten. Physiotherapie habe keine Linderung gebracht, insgesamt sei aber eine Besserung der Symptomatik eingetreten (Urk. 8/6/3 S. 1). Zur Zeit könnten ihm keine operativen Massnahmen zur Linderung seiner Beschwerden angeboten werden. Die Arbeitsfähigkeit sei nach Massgabe der Beschwerden durch den Hausarzt festzulegen (Urk. 8/6/3 S. 2).

E. 3.2

Mit Bericht vom 15. April 2003 diagnostizierte Dr. med. E.____, Fachärztin FMH für Innere Medizin, ein lumboradikulares Schmerzsyndrom bei Diskusdegeneration L4/5, L5/S1, bestehend seit 17. August 2002. Seither sei der Beschwerdeführer in seiner zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Maler bis auf weiteres zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 8/6/1 lit. A, B). Dessen Gesundheitszustand sei stationär und könne durch medizinische Massnahmen nicht verbessert werden. Berufliche Massnahmen seien nicht angezeigt (Urk. 8/6/1 lit. C Ziff. 3). Es sei bisher keine adäquate Schmerzlinderung erreicht worden; die Prognose bezüglich Schmerzbehandlung und Arbeitsfähigkeit sei ungünstig (Urk. 8/6/1 lit. D Ziff. 7). Im zugehörigen Beiblatt zur medizinischen Beurteilung der Arbeitsbelastbarkeit vom 14. April 2003 (Urk. 8/6/2) hielt Dr. E.____ fest, dass die Belastbarkeit des Beschwerdeführers in psychischer Hinsicht eingeschränkt sei. Es sei eine berufliche Umstellung zu prüfen. Eine behinderungsangepasste Tätigkeit sei dem Beschwerdeführer halbtags zumutbar, falls eine adäquate Schmerzbehandlung möglich sei (Urk. 8/6/2 S. 2).

E. 3.3

In ihrem Konsultationsbericht vom 3. Juni 2003 (Urk. 8/5/3) bezüglich der Verlaufskontrolle nach einer epiduralen Infiltration diagnostizierten die Ärzte der Klinik

D.____ linksbetonte Lumboischialgien bei Diskusdegeneration L4/5 und L5/S1; ICD-Codierung: M54.4. Seit der epiduralen Infiltration sei nur kurzzeitig eine Besserung eingetreten. Von wirbelsäulechirurgischer Seite könne die Situation des Beschwerdeführers durch keine Operation substantiell verbessert werden, was man ihm ausföhrlich erklört habe. Es sei eine 100%ige Arbeitsföfhigkeit föf leichte Töftigkeiten in wechselnden Positionen gegeben. Auf ein Heben von Lasten öber 10 bis 15 Kilogramm sollte jedoch verzichtet werden (Urk. 8/5/3).

E. 3.4

Mit Bericht an die IV-Stelle vom 5. Juni 2003 bestöftigten die örzte der Klinik D.____ ihre Diagnose: ö Lumboischialgien bei Diskusdegeneration L4/5 und L5/S1 (bestehend seit ca. 1987)ö (Urk. 8/5/2 lit. A in Verbindung mit Urk. 8/5/1 lit. A). Der Beschwerdeföhrer sei seit August 2002 bis auf weiteres zu 100 % ar-beitsunföfhig (Urk. 8/5/2 lit. B in Verbindung mit Urk. 8/5/1 lit. B). Sein Gesundheitszustand sei stationörr. Die Arbeitsföfhigkeit könne durch intensive Physiotherapie verbessert werden. Es könne eine leichte Töftigkeit in wechselnden Positionen durchgeföhrt werden (Urk. 8/5/2 lit. C Ziff. 1-3 in Verbindung mit Urk. 8/5/1 lit. C Ziff. 1-3).

E. 3.5

Mit Schreiben vom 22. September 2003 an den Rechtsvertreter des Beschwerdeföhrers (Urk. 8/18 = Urk. 3/6) hielt Dr. med. F.____, Facharzt FMH föf Allgemeine Medizin, fest, dass der Beschwerdeföhrer unter therapieresistenten Schmerzen im Bereich der Wirbelsäule leide und nicht in der Lage sei, am angestammten Arbeitsplatz wieder eingegliedert zu werden. Die von der Klinik D.____ attestierte Arbeitsföfhigkeit föf eine leichte angepasste Töftigkeit mösste durch ein Gutachten bestöftigt werden (Urk. 3/6).

E. 3.6

Dr. med. G.____, Facharzt FMH föf Psychiatrie und Psychotherapie, stellte in seinem im Rahmen der polydisziplinören Untersuchung erstatteten Gutachten vom 20. Mörz 2004 folgende Diagnose (Urk. 16/2 S. 3):

"-ö reaktive generalisierte Angststöfung (ICD F41.1) mit

ö -ö sozialen Phobien (ICD 40.1) als Ausdruck einer

ö -ö psychogenen Anpassungsstöfung (ICD F43.2) auf bekannte somatische ö ö Diagnose bei

ö -ö einfach strukturierter, kömmerentwickelter, retardiert-unreifer Persönn-ö lichkeit (ICD F60.8)".

ö ö ö ö ö ö ö ö Der Beschwerdeföhrer sei öberzeugt, dass er keine nervlichen Stöfungen hötte, wenn er schmerzfrei wöre (Urk. 16/2 S. 2 unten). Der Arzt habe ihn bei der Invalidenversicherung angemeldet. Daraus schliesse der Beschwerdeföhrer, dass wohl keine Hilfe föf seinen Zustand möglich sei, was ihn zusötzlich belaste (Urk. 16/2 S. 3).

ö ö ö ö ö ö ö ö Im Gefolge der aktenkundigen somatischen Stöfungen, insbesondere des Verhebetraumas im August 2002, sei es beim einfach strukturierten, wenig differenzierten Beschwerdeföhrer offensichtlich zu einer Fehlverarbeitung der körperlichen Beschwerden und schliesslich zum vorliegenden, konversen Zustandsbild mit öngsten und Phobien gekommen. Es handle sich dabei um bewusstseinsferne

Vorgänge; eine bewusste Aggravation oder gar Simulation sei auszuschliessen (Urk. 16/2 S. 4).

Die diagnostizierten Beschwerden seien von Krankheitswert und von Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit, die zum Zeitpunkt der Untersuchung psychiatrischerseits mit 70 % anzusetzen sei. Der psychische Zustand seit Beginn der Arbeitsunfähigkeit im August 2002 bis heute könne retrograd schwer beurteilt werden, weshalb den bisherigen Zeugnissen zu folgen sei. Die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit aus somatischer Sicht erfolge durch Dr. H.____ (Urk. 16/2 S. 4).

Die Prognose sei schwierig zu beurteilen. Der Beschwerdeführer selbst sei der Auffassung, alles Psychische käme von seinen somatischen Beschwerden und würde bei Wegfall seiner Schmerzen von selbst aufhören. Eine psychotherapeutische Beeinflussung erscheine anhand der ungenügend ausdifferenzierten Persönlichkeit wenig aussichtsvoll. Trotzdem sollte eine dem psychiatrischen Zustandsbild angepasste Medikation erfolgen. Die weitere psychische Entwicklung werde sicher in Abhängigkeit von der somatischen Situation verlaufen, weshalb diesbezüglich auf das Gutachten von Dr. H.____ zu verweisen sei (Urk. 16/2 S. 4).

E. 3.7

Dr. med. H.____, Facharzt FMH für Innere Medizin sowie für Physikalische Medizin und Rehabilitation, stellte in seinem nach Durchführung der psychiatrischen Untersuchung durch Dr. G.____ erstatteten Gutachten vom 5. April 2004 (Urk. 16/1) folgende Diagnose (Urk. 16/1 S. 9):

■ Chronifiziertes lumbo-vertebrales Syndrom bei /mit

- degenerativer Diskopathie L4/5 und L5/S1
- schonungsbedingter LWS-Fehlhaltung / -form
- dekonditioniertem, muskulär dysbalanciertem LWS-Halteapparat
- auf körperlicher und verhaltensmässiger Ebene nachhaltig sich auswirkender Schmerzverarbeitungsstörung■.

Der Beschwerdeführer verharre seit dem 17. August 2002 in krankheitsbedingter Erwerbsunfähigkeit. Von den Ärzten der Klinik D.____ bestehe eine Zumutbarkeitsbeurteilung für leichte Tätigkeit ab Juli 2003 (Urk. 16/1 S. 9). Wegen offenbar abweichender Beurteilung durch den Grundversorger - jedoch ohne Angabe entsprechender Gründe - seien berufliche Wiedereingliederungsbemühungen seither ausgeblieben (Urk. 16/1 S. 10).

Anlässlich der aktuellen Untersuchung zeige sich ein offenbar in seiner Lebens- und Alltagsgestaltung durch seine Rückenschmerzen überaus vereinnahmter Mensch, der ein gezwungen-ängstliches, auf Vermeidung und Schonung seines Rückens ausgerichtetes Bewegungs- und Belastungsverhalten zeige, begleitet von mit akuter Distresserfahrung zu vereinbarenden körperlichen Symptomen wie Pulsbeschleunigung, Hyperventilation, klebrigem Mund. Dieses Verhalten lasse auf eine betont negative Schmerzeinstellung mit in Erwartung von Schmerz resultierender Bewegungsfurcht schliessen (Urk. 16/1 S. 10). Der Hinweis des Beschwerdeführers, dass die in regelmässigen Abständen verabreichten Spritzen zwar schmerzwirksam seien, er aber trotzdem jede Bewegung meiden müsse, lasse darauf schliessen, dass das

antizipierte Schmerzverhalten aus Angst in Erwartung von Schmerz für die Beeinträchtigung vermutlich wichtiger als der Schmerz selbst sein dürfte (Urk. 16/1 S. 10). Objektiv-klinisch zeige die Lendenwirbelsäule beim Vorbeugen eine auffällige Lendenstrecksteife bei in Kontraktion verharrenden Lumbalextensoren. Diesem Befund komme in der Regel pathologischer Stellenwert zu. Da die vom September 2002 vorliegenden Bildgebungen und auch ein aktuelles MRI keine ausreichende Erklärung dafür lieferten, dürfte dieser Zustand Ausdruck einer lang anhaltenden Schonung sein (Urk. 16/1 S. 10).

Was die Prognose in Bezug auf eine berufliche Wiedereingliederung angehe, so sei der für Erfolgswirksamkeit optimale Zeitpunkt trotz arbeitsintegrativer Anstrengungen des Taggeldversicherers verpasst worden: Die an der Rehabilitation beteiligten Instanzen (Grundversorger, Rechtsbeistand, Versicherer) hätten sich offenbar nicht zu einer einheitlichen Strategie finden können. Folglich seien keine Anreize zu beruflichen Wiedereingliederungsbemühungen geschaffen worden. Dies sei umso bedauerlicher, als infolge mangelnder schulischer und beruflicher Qualifikation, geringer Deutschkenntnisse, langjähriger Krankheitsanamnese und sich früh abzeichnender ungeeigneter Krankheitsverarbeitung von Anfang an ein hohes Chronifizierungspotential festgestanden habe (Urk. 16/1 S. 11).

Medizinisch-theoretisch sei eine leichtere Arbeit zu 60-70 % zumutbar. Inwieweit sich die Arbeitsfähigkeit steigern lasse, müsse anhand des Verlaufs entschieden werden. Nicht zumutbar seien Hebe- und Tragbelastungen über 10 Kilogramm, oft vorgeneigt Stehen sowie Arbeiten ohne eine Möglichkeit zur Wechselbelastung. In Übereinstimmung mit der psychiatrischen Beurteilung bestehe keine Möglichkeit, auf den Gesundheitszustand des Versicherten Einfluss zu nehmen (Urk. 16/1 S. 11).

E. 4.1

Dr. E.____ hielt in ihrem Bericht vom 15. April 2003 (Urk. 8/6/1) den Beschwerdeführer seit seinem Verhebetauma am 17. August 2002 in seiner zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Maler für bis auf weiteres zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 8/6/1 lit. A, B). Sein Gesundheitszustand sei stationär und könne durch medizinische Massnahmen nicht verbessert werden; berufliche Massnahmen seien nicht angezeigt (Urk. 8/6/1 Lit. C). Im Beiblatt vom 14. April 2003 zur Arbeitsbelastbarkeit hatte Dr. E.____ jedoch festgestellt, dass eine berufliche Umstellung zu präferieren sei und dem Beschwerdeführer eine behinderungsangepasste Tätigkeit halbtags zugemutet werden könne, falls eine adäquate Schmerzbehandlung möglich sei (Urk. 8/6/2/ S. 2). Dr. E.____ begründet jedoch nicht, warum bei einer allfälligen geeigneten Schmerzbehandlung lediglich eine 50%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit gegeben sein soll und welcher Art diese Behandlung sein müsste, obwohl gemäß Bericht vom 15. April 2003 der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers durch medizinische Massnahmen nicht verbessert werden kann. Weiter ging Dr. E.____ von einer Tätigkeit des Beschwerdeführers als Maler aus (Urk. 8/6/1 lit. B), obwohl dieser im Zeitpunkt seines Verhebetaumas als Produktionsmitarbeiter tätig war (Urk. 8/26/1 Ziff. 6). Zudem ist nicht nachvollziehbar, warum das Erfordernis beruflicher Massnahmen im Bericht vom 15. April 2003 und im Beiblatt vom 14. April 2003 unterschiedlich beurteilt wurde. Aus diesen widersprüchlichen Angaben lässt sich die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers nicht beurteilen.

E. 4.2

Die Ärzte der Klinik D.____ überliessen in ihrem ersten Bericht vom 1. Oktober 2002 die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers dessen Hausarzt (Urk. 8/6/3 S. 2). Am 3. Juni 2003 attestierten sie dem Beschwerdeführer eine Arbeitsfähigkeit von 100 % für leichte Tätigkeiten in wechselnden Positionen. Unter Hinweis auf den Bericht vom 3. Juni 2003 wurde am 5. Juni 2003 festgehalten, dass eine leichte Tätigkeit in wechselnden Positionen durchgeführt und die Arbeitsfähigkeit durch intensive Physiotherapie verbessert werden könne (Urk. 8/5/2 lit. C Ziff. 2, 3). Auf diese äusserst knapp begründeten Angaben kann nur begrenzt abgestellt werden.

E. 4.3

Beim Schreiben von Dr. F.____ vom 22. September 2003 (Urk. 3/6) handelt es sich lediglich um ein Informationsschreiben zuhanden des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers, das den praxisgemässen Anforderungen an einen Arztbericht nicht zu genügen vermag (vgl. vorstehend Erw. 1.4).

E. 4.4

Die Gutachten von Dr. H.____ und Dr. G.____ wurden am 17. Juni 2004, mithin nach Abschluss des Schriftenwechsels vom 4. Juni 2004, eingereicht (vgl. Urk. 14, Urk. 15) und sind insoweit zu berücksichtigen, als sie etwas zur Feststellung des rechtlich massgebenden Sachverhalts beizutragen vermögen (RKUV 1985 Nr. K 646 S. 239 Erw. 3b = ZAK 1986 S. 190 Erw. 3b; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 194).

E. 4.5

Die Gutachten von Dr. H.____ und Dr. G.____ entsprechen den praxisgemässen Anforderungen (vgl. vorstehend Erw. 1.4). Darin wird die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers für leichtere Arbeiten aus somatischer Sicht auf 60-70 % (Urk. 16/1 S. 11) und aus psychiatrischer Sicht auf 70 % geschätzt (Urk. 16/2 S. 4). Davon ist auszugehen. Dr. H.____ schliesst nicht aus, dass sich die Arbeitsfähigkeit noch verbessern liesse. Insbesondere wird deutlich, dass der Beschwerdeführer aus Furcht vor Schmerzen seinen Rücken zu schonen versucht, was sich zusätzlich negativ auf seinen Zustand - und dementsprechend auch auf seine Arbeitsfähigkeit - auszuwirken scheint. Die Erwartung des Schmerzes sei für seine Beeinträchtigung vermutlich wichtiger als der Schmerz selbst (Urk. 16/1 S. 10). Dr. G.____ bestätigt denn auch, dass die weitere psychische Entwicklung des Beschwerdeführers sicher in Abhängigkeit von der somatischen Situation verlaufen werde (Urk. 16/2 S. 4). Entsprechend kann davon ausgegangen werden, dass eine leidensangepasste Arbeitstätigkeit des Beschwerdeführers einen positiven Effekt auf seinen Gesundheitszustand haben wird. Replizierend brachte er auch vor, dass er wieder in den Arbeitsprozess eingegliedert werden möchte und eine allfällige Restarbeitsfähigkeit möglicherweise noch verwerten könnte (Urk. 11 S. 4 unten f.).

Insgesamt ist aufgrund der Gutachten von Dr. H.____ und Dr. G.____ davon auszugehen, dass es dem Beschwerdeführer bei Aufbietung allen guten Willens (vgl. BGE 127 V 298 Erw. 4c) möglich und zuzumuten ist, in behinderungsangepasster Tätigkeit zu 70 % zu arbeiten. Dabei ist unbeachtlich, dass bislang offenbar wenig Anreize zur Wiedereingliederung geschaffen worden sind (Urk. 16/1 S. 11); es ist dem Beschwerdeführer unbenommen, sich um eine Tätigkeit zu bemühen (vgl. dazu

nachfolgend Erw. 6.1).

E. 5.1

Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. 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 (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; vgl. BGE 128 V 30 Erw. 1, 104 V 136 Erw. 2a und b).

E. 5.2

Die Beschwerdeführerin stützte sich für die Berechnung des Valideneinkommens auf den bei der A. AG im Jahr 2002 erzielten Lohn von Fr. 70'118.-- (Urk. 8/3 S. 2, Urk. 8/19, Urk. 8/26/1 Ziff. 12, 20).

E. 5.3

Für die Ermittlung des Valideneinkommens stellt sich die Frage, was der Beschwerdeführer aufgrund seiner beruflichen Fähigkeiten und persönlichen Umstände zu erwarten gehabt hätte, wenn er nicht invalid geworden wäre. Dabei entspricht es empirischer Erfahrung, dass die bisherige Tätigkeit im Gesundheitsfall weitergeführt worden wäre, weshalb Anknüpfungspunkt für die Bestimmung des Valideneinkommens häufig der zuletzt erzielte, der Teuerung sowie der realen Einkommensentwicklung angepasste Verdienst ist (RKUV 1993 Nr. U 168 S. 100 f. Erw. 3b).

E. 5.4

Ausgehend vom letztmals bei der A. AG im Jahr 2002 erzielten Lohn des Beschwerdeführers von Fr. 70'118.-- ergibt sich unter Berücksichtigung der nominellen Lohnentwicklung für das Jahr 2003 in Höhe von 1,2 % im Bereich Industrie und verarbeitendes Gewerbe (Die Volkswirtschaft 9/2004, S. 87, Tabelle B10.2, lit. D) ein Valideneinkommen von Fr. 70'959.-- (Fr. 70'118.-- x 1,012).

E. 5.5

Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Ist kein solches tatsächlich erzieltes Erwerbseinkommen gegeben, namentlich weil die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, so können nach der Rechtsprechung Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) herangezogen werden (BGE 126 V 76 f. Erw. 3b/aa und bb, vgl. auch BGE 129 V 475 Erw. 4.2.1). Für die Invaliditätsbemessung wird praxisgemäss auf die standardisierten Bruttolöhne

(Tabellengruppe A) abgestellt (BGE 129 V 476 Erw. 4.2.1 mit Hinweis), wobei jeweils vom so genannten Zentralwert (Median) auszugehen ist. Bei der Anwendung der Tabellengruppe A gilt es ausserdem zu berücksichtigen, dass ihr generell eine Arbeitszeit von 40 Wochenstunden zugrunde liegt, welcher Wert etwas tiefer ist als die bis 1998 betriebsübliche durchschnittliche Arbeitszeit von wörtlich 41,9 Stunden, seit 1999 von 41,8 Stunden, seit 2001 von 41,7 Stunden (Die Volkswirtschaft 4/2004 S. 86 Tabelle B9.2; BGE 129 V 484 Erw. 4.3.2, 126 V 77 f. Erw. 3b/bb, 124 V 322 Erw. 3b/aa; AHJ 2000 S. 81 Erw. 2a).

E. 5.6

Nach der Rechtsprechung ist beim Einkommensvergleich unter Verwendung statistischer Tabellen ohne zu berücksichtigen, dass gesundheitlich beeinträchtigte Personen, die selbst bei leichten Hilfsarbeitertätigkeiten behindert sind, im Vergleich zu voll leistungsfähigen und entsprechend einsetzbaren Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen lohnmassig benachteiligt sind und deshalb in der Regel mit unterdurchschnittlichen Lohnansätzen rechnen müssen. Sodann ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass weitere persönliche und berufliche Merkmale einer versicherten Person, wie Alter, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben können. In BGE 126 V 75 ff. hat das Eidgenössische Versicherungsgericht die bisherige Praxis dahin gehend präzisiert, dass die Frage, ob und in welchem Ausmass Tabellen ohne herabzusetzen sind, von sämtlichen persönlichen und beruflichen Umständen des konkreten Einzelfalls (leidensbedingte Einschränkung, Alter, Dienstjahre, Nationalität/Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad) abhängig ist. Der Einfluss sämtlicher Merkmale auf das Invalideneinkommen ist nach pflichtgemäßem Ermessen gesamthaft zu schätzen, wobei der Abzug auf höchstens 25 % zu begrenzen ist (BGE 129 V 481 Erw. 4.2.3 mit Hinweisen).

E. 5.7

Angesichts der Zumutbarkeit einer 70%igen behinderungsangepassten Tätigkeit (vgl. vorstehend Erw. 4.5) steht dem Beschwerdeführer eine breite Palette von Tätigkeiten offen. Es rechtfertigt sich daher, für die Bemessung des Invalideneinkommens auf den standardisierten Durchschnittslohn für einfache und repetitive Tätigkeiten in sämtlichen Wirtschaftszweigen des privaten Sektors abzustellen (LSE 2002 S. 43, Tabellengruppe A, Rubrik **Total**, Niveau 4). Dabei ist zu beachten, dass im Rechtsgebiet der Invalidenversicherung von einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt ausgegangen wird: Der Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarktes ist ein theoretischer und abstrakter Begriff, welcher dazu dient, den Leistungsbereich der Invalidenversicherung von jenem der Arbeitslosenversicherung abzugrenzen. Er umschliesst einerseits ein bestimmtes Gleichgewicht zwischen dem Angebot von und der Nachfrage nach Stellen; andererseits bezeichnet er einen Arbeitsmarkt, der von seiner Struktur her einen für verschiedenartiger Stellen offen hält, und zwar sowohl bezüglich der dafür verlangten beruflichen und intellektuellen Voraussetzungen wie auch hinsichtlich des körperlichen Einsatzes. Nach diesen Gesichtspunkten bestimmt sich im Einzelfall, ob die invalide Person die Möglichkeit hat, ihre restliche Erwerbsfähigkeit zu verwerten und ob sie ein rentenausschliessendes Einkommen zu erzielen vermag oder nicht (BGE 110 V 276 Erw. 4b; ZAK 1991 S. 321 Erw. 3b und 1985 S. 462 Erw. 4b). Es ist nicht darauf abzustellen, ob eine invalide Person unter den konkreten Arbeitsmarktverhältnissen

Überhaupt vermittelt werden kann. Entscheidend ist vielmehr, ob sie die ihr entsprechend ihrem Gesundheitszustand verbliebene Arbeitskraft noch wirtschaftlich nützen könnte, wenn konjunkturell die verfügbaren Arbeitsplätze dem Angebot an Arbeitskräften entsprechen würden (Urteile des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes in Sachen V. vom 5. Mai 2004, I 591/02, K. vom 13. März 2000, I 285/99 und in Sachen K. vom 17. April 2000, U 176/98). Wenn der Beschwerdeführer behinderungsbedingt nur noch ein Teilzeitpensum erfüllt, ist zudem der Tatsache Rechnung zu tragen, dass sich Teilzeitarbeit bei Männern - im Gegensatz zu Teilzeit arbeitenden Frauen - lohnmassig verringernd auswirken kann (vgl. LSE 2002 S. 28 Tabelle 8).

E. 5.8

Das im Jahr 2002 von Männern im Durchschnitt aller einfachen und repetitiven Tätigkeiten erzielte Einkommen betrug Fr. 4'557.-- pro Monat (LSE 2002 S. 43 TA 1 Total, Niveau 4), mithin Fr. 54'684.-- im Jahr (Fr. 4'557.-x 12). Der durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit von 41,7 Stunden angepasst ergibt dies den Betrag von Fr. 57'008.-- (Fr. 54'684.-- : 40,0 x 41,7). Unter Berücksichtigung der nominalen Lohnentwicklung von 1,4 % für das Jahr 2003 (Die Volkswirtschaft 9/2004 S. 87 Tabelle B10.2) ergibt sich ein Betrag von Fr. 57'806.-- (Fr. 57'008.-- x 1,014) und auf ein 70%iges Arbeitspensum bezogen Fr. 40'464.-- (Fr. 57'806.-- x 0,7). In Anbetracht der medizinischen Umstände, wonach nicht ausgeschlossen werden kann, dass mit Aufnahme einer Arbeitstätigkeit eine Verbesserung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers herbeigeführt werden könnte (vgl. vorstehend Erw. 4.5), erscheint ein behinderungsbedingter Abzug von 10 % als insgesamt angemessen. Somit resultiert ein hypothetisches Invalideneinkommen von Fr. 36'418.-- (Fr. 40'464.--x 0,9).

E. 5.9

Der Vergleich des hypothetischen Valideneinkommens von Fr. 70'959.-- (vgl. vorstehend Erw. 5.4) mit dem hypothetischen Invalideneinkommen von Fr. 36'418.-- ergibt eine Einkommenseinbusse von Fr. 34'541.--. Dies entspricht einem Invaliditätsgrad von 48,67 %, was praxisgemäss auf 49 % aufzurunden ist (BGE 130 V 121). Damit hat der Beschwerdeführer rückwirkend ab Ende Wartejahr (Art. 29 IVG) Anspruch auf eine Viertelsrente (Art. 28 Abs. 1 IVG), im Härtefall auf eine halbe Rente (Art. 28 Abs. 1 bis IVG in der bis 31. Dezember 2003 gültigen Fassung). Nachdem der Beschwerdeführer ab 17. August 2002 in der bisherigen Tätigkeit vollständig arbeitsunfähig war, ist das Wartejahr im August 2003 abgelaufen. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde betreffend Invalidenrente ist die Sache daher mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer ab dem 1. August 2003 bei einem Invaliditätsgrad von 49 % Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung hat, zur Prüfung des Vorliegens eines wirtschaftlichen Härtefalles an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer beantragt sinngemäss die Gewährung beruflicher Massnahmen im Sinne von Arbeitsvermittlung (vgl. Urk. 1 S. 6 Ziff. VII; Urk. 11 S. 4 f.).

E. 6.2

Art. 18 Abs. 1 IVG bestimmt, dass eingliederungsfähigen invaliden Versicherten nach Möglichkeit geeignete Arbeit vermittelt wird. Eine für die Arbeitsvermittlung massgebende Invalidität liegt vor, wenn die versicherte Person bei der Suche nach einer geeigneten Arbeitsstelle aus gesundheitlichen Gründen Schwierigkeiten hat (vgl. BGE

116 V 180 f. Erw. 6a; AHI 2003 S. 269 Erw. 2c).

6.3 Die Beschwerdegegnerin verneinte den Anspruch auf Arbeitsvermittlung, weil der Beschwerdeführer in einer behinderungsangepassten Tätigkeit vollständig arbeitsfähig sei und im Übrigen die subjektive Eingliederungsfähigkeit fehle (Urk. 7 S. 2).

E. 6.4

Da ein Invaliditätsgrad von 49 % resultiert (vgl. vorstehend Erw. 5.9) und aufgrund der somatischen und psychischen Beschwerden nicht auszuschliessen ist, dass bei einer Suche nach einer behinderungsangepassten Tätigkeit im Umfang von 70 % Schwierigkeiten auftreten könnten, ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitsvermittlung grundsätzlich gegeben. Vorausgesetzt ist allerdings die subjektive Eingliederungsfähigkeit, die der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren ausdrücklich erklärte, nachdem er sich im Verwaltungsverfahren als arbeitsunfähig erachtet hatte. Soweit der Beschwerdeführer auf Beratung und Vermittlung angewiesen ist, kann er jederzeit ein diesbezügliches Gesuch bei der Beschwerdegegnerin stellen. Die Beschwerde betreffend Arbeitsvermittlung ist demnach gutzuheissen.

E. 7.1

Strittig und zu präzisieren bleibt der Anspruch des Beschwerdeführers auf unentgeltliche Verbeiständung im Verwaltungsverfahren.

E. 7.2

Die Beschwerdegegnerin hielt fest, der Beschwerdeführer habe in seiner Einsprache vom 9. Oktober 2003 die Stellung eines Begehrens um unentgeltliche Verbeiständung lediglich vorbehalten. Mit Schreiben vom 5. Februar 2004 habe er sodann um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung für das mit Einspracheentscheid vom 18. Dezember 2003 abgeschlossene Verwaltungsverfahren ersucht, weshalb das Gesuch infolge Verspätung abgewiesen worden sei (Urk. 20/7/3 S. 1 = Urk. 20/2 S. 1). Dass im Einspracheentscheid dem Beschwerdeführer fälschlicherweise - da zu jenem Zeitpunkt kein entsprechendes Gesuch hingänglich gewesen sei - eine separate Verfügung betreffend unentgeltlicher Verbeiständung in Aussicht gestellt worden sei, ändere nichts (Urk. 20/7/1 S. 1 = Urk. 20/6 S. 1). Auch aus Vertrauensschutz könne der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten: Würde man das Gesuch als vor dem 5. Februar 2004 gestellt betrachten, wäre es mangels Substantiierung abzuweisen gewesen, da er auf irrtümliche Aufforderung hin sein Gesuch innert Frist nicht begründet und belegt habe. Immerhin wäre bei richtiger Betrachtung auf das verspätete Gesuch nicht einzutreten gewesen, was aber im Ergebnis nichts ändere (Urk. 20/6 S. 2).

E. 7.3

Der Beschwerdeführer brachte vor, dass er in seiner Einsprache vom 9. Oktober 2003 tatsächlich die Stellung eines Begehrens um unentgeltliche Verbeiständung lediglich vorbehalten hatte. Es sei ihm aber von der Beschwerdegegnerin am 13. Oktober 2003 der Eingang der Einsprache bestätigt und sowohl die Prüfung der Einsprache wie auch des Gesuches um unentgeltliche Verbeiständung angekündigt und das entsprechende Formular beigelegt worden. Zur Einreichung der Unterlagen sei ihm eine Frist von 30 Tagen angesetzt worden. Er habe diese übersehen; zudem seien die finanziellen Grundlagen des Gesuches noch nicht klar gewesen. Es sei ihm jedoch keine Nachfrist

angesetzt worden (Urk. 20/1 S. 2 Ziff. 2).

Unrichtig sei, dass er das Begehren erst gestellt habe, als das Verwaltungsverfahren bereits abgeschlossen gewesen sei. Im Einspracheentscheid sei ausdrücklich vermerkt, dass über das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung separat verfügt werde. Im Zeitpunkt der Einreichung seines Gesuches am 5. Februar 2004 habe er die in Aussicht gestellte Verfügung noch nicht erhalten gehabt; entsprechend sei sein Gesuch rechtzeitig erfolgt (Urk. 20/1 S. 3). Auch in materieller Hinsicht sei das Gesuch zu bewilligen (Urk. 20/1 S. 4).

E. 7.4

In seiner Einsprache vom 9. Oktober 2003 (Urk. 20/7/17 = Urk. 8/15) wählte der Beschwerdeführer folgende Formulierung:

«(...) 4. Die Stellung eines Begehrens um unentgeltliche Verbeiständung bleibt vorbehalten.» (Urk. 8/15 S. 1).

In der Folge sandte ihm die Beschwerdegegnerin am 13. Oktober 2003 eine Empfangsbestätigung (Urk. 20/15), in der festgehalten wurde:

«Wir werden Ihre Einsprache und Ihr Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes prüfen. Wir fordern Sie auf, die Notwendigkeit der Vertretung durch einen Anwalt zu begründen und die Bedürftigkeit aus wirtschaftlicher Sicht zu belegen (beispielsweise durch eine Bestätigung der Gemeinde oder Fürsorgebehörde, die letzte Steuerrechnung oder andere Belege über Einkünfte, Ausgaben und Vermögen, denen die gleiche Aussagekraft zukommen wie dem Formular «Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung»). Sie haben nach Empfang dieses Briefes 30 Tage Zeit, uns die Unterlagen einzureichen. Falls wir von Ihnen nichts Weiteres erhalten, werden wir aufgrund der Akten entscheiden.»

Dieses Vorgehen der Beschwerdegegnerin war auch ohne Vorliegen eines formellen Gesuchs korrekt, denn die Abklärung der Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung ist unter besonderen Umständen, das heisst bei Hinweisen auf eine mögliche Bedürftigkeit, von Amtes wegen zu prüfen (Kieser, ATSG-Kommentar, Art. 37 N. 19). Der Beschwerdeführer unterliess es, innert Frist den (nicht ausdrücklich gestellten) Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege zu begründen und zu belegen. Nach dem Hinweis auf die Säumnisfolgen war die Beschwerdegegnerin nicht verpflichtet, diesbezüglich eine Nachfrist anzusetzen. Damit lag im Zeitpunkt des Einspracheentscheides kein begründetes und belegtes Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung vor.

Den erst nach Erlass des Einspracheentscheides eingereichten Unterlagen kommt deshalb in formeller Hinsicht die Bedeutung eines neuen beziehungsweise erstmaligen Gesuchs zu. Zwar kann die unentgeltliche Vertretung im Beschwerdeverfahren grundsätzlich auch rückwirkend bewilligt werden (vgl. SVR 2000 UV Nr. 3), doch kann daraus nicht geschlossen werden, dass im Einspracheverfahren ein solches Begehren auch noch nach Erlass des Einspracheentscheides gestellt werden kann. Im Rahmen der prozessualen Sorgfalts- und Mitwirkungspflicht obliegt es dem Rechtsbeistand, die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung rechtzeitig zu prüfen und gegebenenfalls ein entsprechendes Begehren einzureichen. Dies gilt besonders im Verwaltungsverfahren, wo an die Erforderlichkeit der unentgeltlichen Vertretung höhere

Anforderungen gestellt werden (Kieser, a.a.O., Art. 37 N. 21). Das vorliegend erst nach Erlass des Einspracheentscheides mit Einreichung der Unterlagen sinngemäss gestellte Gesuch um Gewährnung der unentgeltlichen Vertretung war deshalb verspätet. Die angefochtene Verfügung vom 5. Februar 2004 erweist sich als rechtens und die diesbezügliche Beschwerde ist abzuweisen.

Anzumerken bleibt, dass sich aus den verspätet eingereichten Unterlagen keine Bedürftigkeit des Beschwerdeführers während der Dauer des Einspracheverfahrens ergibt. Die Sozialbehörde I. hat dem Beschwerdeführer erst mit Wirkung ab 1. Januar 2004 Unterstützung zugesprochen (vgl. Protokoll der Sozialbehörde I. vom 20. November 2003, Urk. 20/7/11).

E. 8

Nach Art. 34 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) haben die Parteien auf Antrag nach Massgabe ihres Obsiegens Anspruch auf den vom Gericht festzusetzenden Ersatz der Parteikosten. Dieser wird ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach dem Schwierigkeitsgrad des Prozesses bemessen. Nachdem der Beschwerdeführer im Verfahren betreffend Invalidenrente und Arbeitsvermittlung grundsätzlich obsiegt, jedoch im Verfahren betreffend unentgeltliche Verbeiständung unterliegt, ist nach Einsicht in die Kostennote des unentgeltlichen Rechtsvertreters betreffend Invalidenrente vom 1. Dezember 2004 (Urk. 22) und beim praxisgemässen Stundenansatz von Fr. 200.-- (zuzüglich Mehrwertsteuer) die Prozessentschädigung für dieses Verfahren auf insgesamt Fr. 1'722.15 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Im Verfahren betreffend unentgeltliche Verbeiständung steht dem unterliegenden Beschwerdeführer keine Prozessentschädigung zu.

Das Gericht beschliesst:

Der Prozess Nr. IV.2004.00200 in Sachen der Parteien wird mit dem vorliegenden Prozess Nr. IV.2004.00065 vereinigt und als dadurch erledigt abgeschrieben,

und erkennt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde betreffend Invalidenrente und Arbeitsvermittlung wird der Einspracheentscheid der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 18. Dezember 2003 aufgehoben, und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf Arbeitsvermittlung hat. Sodann wird die Sache mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer ab dem 1. August 2003 bei einem Invaliditätsgrad von 49 % Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung hat, zur Prüfung des Vorliegens eines wirtschaftlichen Härtefalls an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zurückgewiesen.

2. Die Beschwerde betreffend Gewährnung der unentgeltlichen Verbeiständung für das Verwaltungsverfahren wird abgewiesen.

3. Das Verfahren ist kostenlos.

4. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Dr. Kurt Sintzel, Zürich, eine Prozessentschädigung von Fr. 1'722.15 (inkl. Barauslagen und MWSt.) zu bezahlen.

5. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Dr. Kurt Sintzel
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle
- Bundesamt für Sozialversicherung

6. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Eidgenössischen Versicherungsgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift ist dem Eidgenössischen Versicherungsgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, in dreifacher Ausfertigung zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der beschwerdeführenden Person oder ihres Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und der dazugehörige Briefumschlag sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die beschwerdeführende Person sie in Händen hat (Art. 132 in Verbindung mit Art. 106 und 108 OG).

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