

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2007.00219 vom 11. Januar 2008

ZH Sozialversicherungsgericht, 2008-01-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2007.00219

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2007.00219 du 11 janvier 2008

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2007.00219 del 11 gennaio 2008

Erwägungen

E. 1

1.1. Das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG) hat mit Urteil vom 19. August 2004 (I 147/04, Urk. 11/62) erwogen, dass bei der Berechnung des Invaliditätsgrades bei der Ermittlung des Valideneinkommens lohnstatistische Angaben erst beizuziehen seien, wenn feststehe, dass es an aussagekräftigen Lohnangaben über einen gewissen Zeitraum mangle. Aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, ob und bejahendenfalls in welchen Tätigkeitsgebieten der Beschwerdeführer seit seiner Einreise in die Schweiz Ende 1991 bis zu seinem Unfall vom 14. Dezember 2000 gearbeitet habe (Erw. 6.1.1).

1.2. Weiter wies das EVG die Verwaltung an, hinsichtlich der Abgrenzung zwischen beruflicher Erstausbildung und Umschulung zu prüfen, ob der Beschwerdeführer ein ökonomisch massgebliches Erwerbseinkommen erzielt habe, welches er invaliditätsbedingt verloren habe. Obwohl anzunehmen sei, dass der Beschwerdeführer, welcher erst im Alter von 35 Jahren in die Schweiz eingereist sei, jedenfalls noch in seinem Herkunftsland ein entsprechendes Einkommen erzielt habe, sei auf die bisherige beruflich-erwerbliche Situation - in der Schweiz und im Kosovo - näher einzugehen (Erw. 6.1.2).

1.3. Ferner sei in erster Linie dem Umstand Rechnung zu tragen, dass der Beschwerdeführer im Urteilszeitpunkt (19. August 2004) noch über keine Arbeitsbewilligung zu verfügen schien. Gemäss Weisung des BFF vom 1. Juni 2000 über die Rückführung von jugoslawischen Staatsangehörigen mit letztem Wohnsitz im Kosovo, Phase III, die namentlich für weggewiesene Asylbewerber gelte, hätten jugoslawische Staatsangehörige mit letztem Wohnsitz im Kosovo, mit registrierter Einreise in die Schweiz vor dem 1. Juli 1999 und rechtskräftiger Wegweisung die Schweiz am 31. Mai 2000 zu verlassen, es sei denn, sie fielen unter die "Humanitäre Aktion 2000" (HUMAK). Personen, die grundsätzlich die Voraussetzungen für den Einbezug in die HUMAK erfüllten, könne während des hängigen Verfahrens insbesondere die vorübergehende Weiterführung einer Erwerbstätigkeit gewährt oder die Bewilligung zum erstmaligen Stellenantritt bis zum definitiven Entscheid erteilt werden. Ob dem Beschwerdeführer eine Arbeitsbewilligung erteilt würde, sei von der Verwaltung zu prüfen (Erw. 6.1.3).

2. 1. 1. 1. 1.

2.1. Im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren sind grundsätzlich nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen bzw. zu beurteilen, zu denen die zuständige Verwaltungsbehörde vorgängig verbindlich - in Form einer Verfügung bzw. eines

Einspracheentscheid - Stellung genommen hat. Insoweit bestimmt die Verfassung den beschwerdeweise weiterziehbaren Anfechtungsgegenstand. Umgekehrt fehlt es an einem Anfechtungsgegenstand und somit an einer Sachurteilsvoraussetzung, wenn und insoweit keine Verfassung ergangen ist (BGE 119 Ib 36 Erw. 1b, 118 V 313 Erw. 3b, je mit Hinweisen).

2.2. Mit Urteil vom 19. August 2004 (Prozess I 147/04, Urk. 11/62) wies das EVG die Sache an die Verwaltung zurück, damit diese nach zusätzlichen Abklärungen über den Anspruch des Beschwerdeführers auf berufliche Eingliederungsmassnahmen neu entscheide. Da die Beschwerdegegnerin mit Verfassung vom 1. März 2006 nicht den Anspruch des Beschwerdeführers auf Eingliederungsmassnahmen als solche, sondern nur auf Umschulung verneint (Urk. 11/108) und dies mit Einspracheentscheid vom 8. Januar 2007 bestätigt hat (Urk. 2), ist im vorliegenden Verfahren lediglich der Anspruch des Beschwerdeführers auf Umschulung zu prüfen. Hinsichtlich allfälliger beanspruchter Arbeitsvermittlung verwies die Beschwerdegegnerin auf ein zu stellendes Gesuch.

E. 3

3.1. Wird eine Umschulung beantragt, ergibt sich aus dem Untersuchungsgrundsatz und dem Prinzip der Rechtsanwendung von Amtes wegen für die Verwaltung die Pflicht, jeglichen Anspruch auf Gewährung beruflicher Massnahmen zur Aneignung einer neuen Ausbildung zu prüfen, unabhängig davon, ob ein solcher auf Art. 16 oder 17 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) beruht (Urteil des EVG in Sachen D. vom 3. Juni 2003, I 785/0, vgl. auch Urteil des EVG in Sachen des Beschwerdeführers vom 19. August 2004, I 147/04).

3.2. Nach Art. 16 Abs. 1 IVG haben Versicherte, die noch nicht erwerbstätig waren und denen infolge Invalidität bei der erstmaligen beruflichen Ausbildung in wesentlichem Umfange zusätzliche Kosten entstehen, Anspruch auf Ersatz dieser Kosten, sofern die Ausbildung den Fähigkeiten des Versicherten entspricht. Der erstmaligen beruflichen Ausbildung gleichgestellt ist laut Art. 16 Abs. 2 lit. b IVG die berufliche Neuausbildung invalider Versicherter, die nach dem Eintritt der Invalidität eine ungeeignete und auf die Dauer unzumutbare Erwerbstätigkeit aufgenommen haben.

Andererseits hat der Versicherte nach Art. 17 Abs. 1 IVG Anspruch auf Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit, wenn die Umschulung infolge Invalidität notwendig ist und dadurch die Erwerbsfähigkeit voraussichtlich erhalten oder wesentlich verbessert werden kann. Der Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit gleichgestellt ist laut Abs. 2 derselben Bestimmung die Wiedereinschulung in den bisherigen Beruf. Als Umschulung gelten gemäss Art. 6 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) Ausbildungsmassnahmen, die Versicherte nach Abschluss einer erstmaligen beruflichen Ausbildung oder nach Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ohne vorgängige berufliche Ausbildung wegen ihrer Invalidität zur Erhaltung oder wesentlichen Verbesserung der Erwerbsfähigkeit benötigen (Abs. 1).

3.3. Für die Abgrenzung der Leistungsansprüche nach Art. 16 IVG (Kostenvergütungsanspruch in Bezug auf die erstmalige berufliche Ausbildung) und Art. 17 IVG (Naturalleistungsanspruch in Bezug auf die Umschulung) kommt es nach Gesetz und Rechtsprechung entscheidend darauf an, ob der Versicherte vor Eintritt der Invalidität im Sinne des für die jeweilige berufliche Massnahme spezifischen Versicherungsfalles

bereits erwerbstätig war oder nicht. Als Umschulung im Sinne von Art. 17 IVG kann nur diejenige berufliche Ausbildung gelten, welche die Invalidenversicherung einem schon vor Eintritt der Invalidität - im Sinne des fÄ¼r die Eingliederungsmassnahme spezifischen Versicherungsfalles - erwerbstätig gewesenen Versicherten nach dem Eintritt der Invalidität und wegen dieser Invalidität schuldet. Ein im Sinne der Rechtsprechung ökonomisch relevantes Einkommen muss daher nicht nur vor Beginn der Eingliederungsmassnahme, sondern vor Eintritt der Invalidität im Sinne des spezifischen Versicherungsfalles erzielt worden sein. Nur auf diese Weise wird eine Abgrenzung der Umschulung nach Art. 17 IVG einerseits von der beruflichen Neuausbildung nach Art. 16 Abs. 2 lit. b IVG andererseits erreicht (BGE 118 V 14 Erw. 1c/cc in fine).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ein ökonomisch relevantes Erwerbseinkommen als Voraussetzung fÄ¼r einen Umschulungsanspruch liegt vor, wenn der Versicherte bereits während sechs Monaten drei Viertel der minimalen vollen einfachen ordentlichen Invalidenrente erzielte und dieses Einkommen invaliditätsbedingt verlor. FÄ¼r die Abgrenzung der Leistungsansprüche nach Art. 16 und 17 IVG ist nicht entscheidend, ob ein Versicherter im Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalles noch erwerbstätig ist oder nicht; vielmehr kommt es einzig darauf an, ob er nach Abschluss seiner erstmaligen beruflichen Ausbildung jemals ein im Sinne der Rechtsprechung relevantes Einkommen erzielte. Damit im Einklang steht Art. 6 Abs. 1 IVV. Als Umschulung gelten nach dieser Bestimmung Ausbildungsmassnahmen, die Versicherte nach Abschluss einer erstmaligen beruflichen Ausbildung oder nach Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ohne vorgängige berufliche Ausbildung wegen ihrer Invalidität zur Erhaltung oder zur wesentlichen Verbesserung der Erwerbsfähigkeit benötigen. Nach Wortlaut und Sinn dieser Bestimmung muss die Invalidität ursächlich fÄ¼r die Notwendigkeit der Ausbildungsmassnahmen sein, nicht aber fÄ¼r die Aufgabe des Erstberufes oder der Erwerbstätigkeit ohne berufliche Ausbildung (Urteil des EVG in Sachen G. vom 29. Oktober 2003, I 301/02, mit Hinweisen).

E. 4

4.1 Ä Ä Ä Ä Der Beschwerdeführer reiste am 23. Dezember 1991 in die Schweiz ein (Urk. 11/1). Seit der Einreise war er von Juni bis September 1995 als landwirtschaftlicher Mitarbeiter bei der A.____ tätig (Urk. 11/85 und Urk. 11/88/9). Von Oktober 1995 bis Juli 1996 war er halbtags in der Buchhaltung der B.____ beschäftigt (Urk. 11/91).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Laut Auszug aus dem Sicherheitskonto des Beschwerdeführers beim Bundesamt fÄ¼r Migration vom 10. November 2006 (Urk. 11/135), auf welches Arbeitgeber von Asylsuchenden 10 % ihres Erwerbseinkommens zu überweisen haben (vgl. Art. 86 des Asylgesetzes i.V.m. Art. 11 der Asylverordnung 2), wurden von der A.____ zweimal Beiträge von je Fr. 229.20 überwiesen. Weitere Zahlungseingänge wurden auf dem Konto nicht verbucht. Hieraus ist einerseits zu schliessen, dass es sich bei der Tätigkeit fÄ¼r die B.____ um ein Beschäftigungsprogramm und nicht um eine Erwerbstätigkeit gehandelt hat, und andererseits, dass der Beschwerdeführer seit seiner Einreise in die Schweiz keinen weiteren Erwerbstätigkeiten nachgegangen ist, was er im übrigen auch nicht geltend macht.

4.2 Ä Ä Ä Ä Die berufliche und erwerbliche Situation des Beschwerdeführers vor seiner Einreise in die Schweiz stellt sich nach seinen eigenen Angaben (Lebenslauf [Urk. 11/154] und Angaben gegenüber der Berufsberatung [Urk. 11/109]) wie folgt dar:

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Von 1962 bis 1970 besuchte der Beschwerdeführer die Primarschule und anschliessend bis 1974 das Gymnasium im Kosovo. Seit 1972 spielte er ausserdem in professionellem Umfang Handball. Zu dessen Gunsten brach er offenbar auch ein nach Schulabschluss aufgenommenes Wirtschaftsstudium nach nur einem Jahr ab. Nach eigenen Angaben lebte er bis 1980 finanziell ausschliesslich vom Handball, von 1980 bis 1988 hatte er in einer Baufirma im Kosovo eine Anstellung inne, jedoch lediglich für 1-2 Stunden am Tag dort gearbeitet und weiterhin überwiegend Handball betrieben. 1988 gab er den Handballer-Beruf auf und war in verschiedenen Buchhaltungsbranchen (Debitoren, Kreditoren, Lohnabrechnungswesen und Kreditabteilung) als Sachbearbeiter tätig.

4.3 Ä Ä Ä Ä Die vom EVG in seinem Urteil vom 19. August 2004 angewiesenen Abklärungen zur Prüfung des Umstandes, ob eine mögliche berufliche Massnahme letztlich auf dem Arbeitsmarkt auch zum Tragen käme hinsichtlich der Arbeitsbewilligungsmöglichkeiten, ergab Folgendes:

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Mit Verfügung des Bundesamtes für Flüchtlinge vom 30. September 2004 (Urk. 11/71) wurde der Beschwerdeführer vorläufig aufgenommen. Vorläufig aufgenommene Ausländer dürfen im Kanton Zürich nur in bestimmten Branchen erwerbstätig sein (vgl. Urk. 11/88). Laut Auskunft des Amtes für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Zürich vom 25. November 2005 (Urk. 11/96) kann die Branchenregelung für den Beschwerdeführer jedoch aufgrund seiner gesundheitlichen Einschränkungen nach Vorlage eines Arzteugnisses vor Stellenantritt aufgehoben werden. Somit stehen dem Beschwerdeführer grundsätzlich sämtliche Erwerbszweige für eine medizinisch-theoretisch angepasste Stelle offen.

E. 5

5.1 Ä Ä Ä Ä Der Beschwerdeführer lässt unter anderem geltend machen, dass die erwerblichen Verhältnisse vor seiner Einreise in die Schweiz nicht abgeklärt worden seien, wobei solche ergäben hätten, dass er - unter Berücksichtigung der hiesigen Kaufkraft - effektiv ein bedeutend höheres Einkommen erzielt hatte und zu erzielen vermöchte, als dasjenige, welches er als Rosenpflücker in der Schweiz erzielte bzw. welches er nach lohnstatistischen Angaben als Hilfsarbeiter erzielen konnte.

5.2 Ä Ä Ä Ä Dem ist vorab entgegen zu halten, dass nach im übrigen unbestrittener medizinischer Aktenlage eine Tätigkeit im Büro, beispielsweise als Sachbearbeiter Lohnbuchhaltung, dem Beschwerdeführer auch nach Eintritt seines Gesundheitsschadens im Dezember 2000 uneingeschränkt möglich wäre. Dass er eine solche Tätigkeit in der Schweiz bis heute nie ausgeübt hat, beruht auf invaliditätsfremden Gründen. Einerseits fehlte ihm die Arbeitserlaubnis, andererseits verfügte er weder über die in der Schweiz notwendigen beruflichen Abschlüsse bzw. Erfahrung noch - wenigstens zu Beginn - die notwendigen sprachlichen Kenntnisse. Keinesfalls konnte ein solches hypothetisches Erwerbseinkommen als Valideneinkommen herangezogen werden, da der Beschwerdeführer vor Eintritt des Gesundheitsschadens weder ein solches, d.h. einen Lohn als Buchhalter bzw. als Sachbearbeiter in der Buchhaltung nach schweizerischen Massstäben, je erzielt hat noch konkret Anlass besteht, dass er eine solche Tätigkeit zu dem behaupteten Lohn ohne Unfall im Dezember 2000 aufgenommen hätte, selbst wenn er die Stellenantrittsbewilligung erhalten hätte, zumal er sich nie darum bemüht hat und das Beschäftigungsprogramm nicht als Erwerbstätigkeit zu zählen ist.

Â Â Â Â Â Â Â Â Vielmehr ist, wie bereits im Urteil vom 30. Januar 2004 (IV.2003.00194, Erw. 4.2, Urk. 11/60) erwogen, davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer nach seiner Einreise in die Schweiz einer Hilfsarbeitertätigkeit nachgegangen wäre, wobei die wenigen Monate als Rosenpflücker fünf Jahre vor Eintritt des hier zu beurteilenden Gesundheitsschadens keine aussagekräftige Grundlage hinsichtlich des hypothetischen Valideneinkommens zulassen, zumal das Lohnniveau im Gartenbau bzw. in der Landwirtschaft weit unterdurchschnittlich ist, so dass nur dann darauf abgestellt werden dürfte, wenn mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen werden könnte, dass sich der Beschwerdeführer über längere Zeit mit diesem tieferen Lohnniveau abgefunden hätte. Weitere Abklärungen hinsichtlich des in Kosovo erzielten Lohnes als Buchhalter erbringen sich daher. Selbstredend sind auch keine solchen hinsichtlich des Einkommens als professioneller Handballer - der Beschwerdeführer ist 1956 geboren - zu tätigen.

5.3 Â Â Â Â Zu beantworten bleibt die Frage, ob angesichts der gesamten erwerblichen Verhältnisse vor Eintritt des Gesundheitsschadens in Jugoslawien bzw. der Schweiz ein Anspruch auf Umschulung im Sinne von Art. 17 IVG oder ein solcher einer erstmaligen beruflichen Ausbildung bzw. dieser gleichgestellten beruflichen Neuausbildung (Art. 16 Abs. 2 lit. b IVG) oder beruflichen Weiterausbildung (Art. 16 Abs. 2 lit. c IVG) zu beurteilen ist.

Â Â Â Â Â Â Â Â Wie bereits ausgeführt, nahm der Beschwerdeführer in der Schweiz nie eine im Sinne der Rechtsprechung ökonomisch relevante Erwerbstätigkeit auf (vgl. hierzu BGE 118 V 14 Erw. 1c/cc). Eine gesundheitsbedingt an sich notwendige Umschulung hinsichtlich der ihm als vorläufig Aufgenommener offenstehenden Hilfstätigkeiten kommt daher nicht in Betracht: Der Beschwerdeführer war als Hilfsarbeiter nie in relevantem Ausmass erwerbstätig. Ein Erwerbsvergleich der beiden hypothetischen Hilfsarbeitertätigkeit (ohne und mit Gesundheitsschaden) erbringt sich daher, weshalb auch offen gelassen werden darf, ob der Abzug vom statistischen Lohnniveau angesichts der gesundheitlichen Einschränkungen und der persönlichen Voraussetzungen 15 % betragen würde - wovon die Beschwerdegegnerin ausgeht - oder 20 % betragen müsste - wie im aufgehobenen Urteil vom 30. Januar 2004 erwogen.

Â Â Â Â Â Â Â Â Wohl ist - wie das EVG auf Seite 7 unten seines Urteils vom 19. August 2004 offenbar auch annimmt - ohne weiteres davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer als Profisportler bzw. als (angelernter) Buchhalter im Kosovo ein ökonomisch relevantes Erwerbseinkommen im Sinne der Rechtsprechung erzielt hat, welches grundsätzlich Anspruch auf Umschulung zu begründen vermöchte. Nur gilt diesbezüglich das bereits vorgängig ausgeführte (Erw. 5.2): Die Folgen des im Dezember 2000 erlittenen Unfalles führen zu keiner gesundheitsbedingten Einschränkung im tatsächlich ausgeübten, ökonomisch relevanten Berufsfeld (vgl. hierzu Urteil des EVG vom 3. Juni 2003 in Sachen D., I 785/01, Erw. 6).

Â Â Â Â Â Â Â Â Zwar wären Umschulungsmassnahmen zur Erlangung der für diese Tätigkeit in der Schweiz notwendigen Voraussetzungen eingliederungswirksam und wohl auch wünschenswert: Solche Vorkehren wären jedoch nicht aus gesundheitlichen, sondern aus invaliditätsfremden Gründen notwendig.

5.4 Â Â Â Â Im Ergebnis besteht der angefochtene Einspracheentscheid vom 8. Januar 2007 daher zu Recht, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

E. 6

6.1 Nach Art. 69 Abs. 1 bis IVG in der seit 1. Juli 2006 geltenden Fassung ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festgelegt. In Anbetracht des Aufwandes sind sie hier auf Fr. 800.-- festzusetzen und dem Beschwerdeführer aufzuerlegen, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

6.2 Der Rechtsvertreter macht mit Honorarnote vom 24. April 2007 (Urk. 25/1) und 16. November 2007 (Urk. 25/2) einen Aufwand von 12 Stunden und 25 Minuten sowie Barauslagen von Fr. 87.35 geltend. Diese Aufwendungen erscheinen als angemessen, weshalb dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Viktor Gyürffy in Anwendung des gerichtlichen Stundenansatzes von Fr. 200.-- eine Entschädigung von Fr. 2'766.15 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen ist.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Beschwerdeführer wird auf Art. 92 ZPO hingewiesen.

3. Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Viktor Gyürffy, Zürich, wird mit Fr. 2'766.15 (inkl. Barauslagen und MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt. Der Beschwerdeführer wird auf Art. 92 ZPO hingewiesen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle
- Rechtsanwalt Viktor Gyürffy
- Bundesamt für Sozialversicherungen

sowie an:

- die Gerichtskasse

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 zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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