

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.01153 vom 30. Juni 2010

ZH Sozialversicherungsgericht, 2010-06-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2008.01153

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.01153 du 30 juin 2010

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.01153 del 30 giugno 2010

Volltext

IV.2008.01153

Sozialversicherungsgericht

des Kantons Zürich

I. Kammer

Sozialversicherungsrichterin Grünig, Vorsitzende

Sozialversicherungsrichter Hurst

Ersatzrichterin Maurer Reiter

Gerichtssekretärin Tanner Imfeld

Urteil vom 30. Juni 2010

in Sachen

A.____

Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Guido Brusa

Strassburgstrasse 10, 8004 Zürich

gegen

Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle

Röntgenstrasse 17, Postfach, 8087 Zürich

Beschwerdegegnerin

Nachdem die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, mit Verfügung vom 8. Oktober 2008 einen Rentenanspruch von A.____ verneint hat (Urk. 2),

nach Einsicht in die Beschwerde vom 10. November 2008, mit welcher die Beschwerdeführerin die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Zusprechung einer Invalidenrente, eventualiter die Rückweisung der Sache zur Ergänzung der sachverhaltlichen Abklärungen sowie in prozessualer Hinsicht die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt hat (Urk. 1), und in die auf Abweisung der Beschwerde schliessende Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin vom 15. Dezember 2008 (Urk. 8) sowie nach Einsicht in die Replik vom 3. März 2009 (Urk. 14) und die Duplik vom 6. April 2009 (Urk. 19),

unter Hinweis darauf, dass die Beschwerdegegnerin mittels Einkommensvergleichs für das Jahr 2008 einen Invaliditätsgrad von 37 % errechnet hat, indem sie auf der Basis des im Jahre 2004 von der Beschwerdeführerin als Augenoptikerin erzielten Verdienstes von Fr. 65'689.-- (vgl. Arbeitgeberfragebogen der B.____ vom 7. Juni 2005, Urk. 9/28) ein Valideneinkommen von Fr. 68'492.-- für das Jahr 2008 ermittelt hat (Einkommensvergleich der Berufsberatung vom 16. April 2008, Urk. 9/98) und das Invalideneinkommen dem im Jahre 2008 tatsächlich bei der C.____ erzielten Einkommen von Fr. 42'900.-- (vgl. Arbeitgeberfragebogen vom 2. Juli 2008, Urk. 9/117/9-16) gleichgesetzt hat (Urk. 2),
in Erwägung,

dass ein Antrag auf öffentliche Verhandlung im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts einen klaren, unmissverständlichen Parteiantrag voraussetzt, weshalb bei einem Antrag auf eine persönliche Anhörung oder Befragung, ein Parteiverhör, eine Zeugeneinvernahme oder einen Augenschein bloss ein Beweisantrag vorliegt, aufgrund dessen noch nicht auf den Wunsch nach einer konventionskonformen Verhandlung mit Publikums- und Presseanwesenheit zu schliessen ist (BGE 122 V 55 Erw. 3a),

dass der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin in der Beschwerde (Urk. 2 S. 4) sowie in der Replik (Urk. 14 S. 4) eine persönliche Befragung der Beschwerdeführerin und der Personalchefin des heutigen Arbeitgebers sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt hat, ohne sich auf eine bestimmte Rechtsnorm zu beziehen,

dass daher bereits aufgrund der Wortwahl festzustellen ist, dass kein klarer und unmissverständlicher Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK vorliegt, und des Weiteren aus der Begründung des Antrags - ebenso wie aus der Anfrage des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin vom 10. Oktober 2009 an das Gericht, ob ein Beweisverfahren auch mit der beantragten Zeugenbefragung durchgeführt werde (Urk. 21) - zu schliessen ist, dass es der Beschwerdeführerin um die Art der Beweisabnahme gegangen ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts in Sachen A. vom 17. Dezember 2007, 9C_559/2007),

dass im Übrigen die Beratungen des Gerichts unter Ausschluss der Parteien und der Öffentlichkeit stattzufinden haben (§ 24 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht), weshalb der in der Replik erstmals vorgebrachte Antrag auf öffentliche Urteilsberatung (Urk. 14 S. 4) ohne Weiteres abzuweisen ist,

dass auf die Abnahme weiterer Beweise zu verzichten ist, falls die von Amtes wegen vorzunehmenden Abklärungen die Verwaltung oder das Gericht bei pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung führen, ein bestimmter Sachverhalt sei als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten und es könnten weitere Beweismassnahmen an diesem feststehenden Ergebnis nichts mehr ändern (antizipierte Beweiswürdigung), weshalb in einem solchen Vorgehen kein Verstoss gegen das rechtliche Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV) liegt (BGE 124 V 90 Erw. 4b S. 94; 122 V 157 Erw. 1d S. 162),

dass rechtsprechungsgemäss während der Rechtsmittelfrist die Verwaltung auf eine unangefochtene Verfügung zurückkommen kann, ohne an die für die Wiedererwägung formell rechtskräftiger Verfügungen geltenden Voraussetzungen gebunden zu sein (BGE 107 V 191 f.),

dass die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 11. September 2008 eine Viertels-Invalidenrente mit Wirkung ab 1. Juli 2008 zugesprochen und diese Verfügung direkt der Beschwerdeführerin statt ihrem Rechtsvertreter zugestellt hatte (Urk. 9/131),

dass ausweislich der Akten diese Verfügung nicht angefochten wurde, sondern der Rechtsvertreter mit Brief vom 19. September 2008 darum bat, ihm "allenfalls die genannte Verfügung zustellen zu lassen" (Urk. 9/135),

dass anschliessend die nunmehr angefochtene, rentenabweisende Verfügung vom 8. Oktober 2008 dem Rechtsvertreter am 9. Oktober 2008 zuzuging (Eingangsstempel Urk. 2),

dass mithin die Beschwerdegegnerin die Verfügung vom 11. September 2008 jedenfalls noch innerhalb der 30-tägigen Anfechtungsfrist (Art. 60 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG) und damit vor Eintritt der Rechtskraft nicht nur in Wiedererwägung gezogen, sondern auch formgültig dem Rechtsvertreter eröffnet hat,

dass demnach - gestützt auf die erwähnte Rechtsprechung - die Beschwerdegegnerin die nunmehr angefochtene, die Verfügung vom 11. September 2008 implizite aufhebende Verfügung vom 8. Oktober 2008 erlassen durfte, ohne die besonderen Voraussetzungen bei der Wiedererwägung rechtskräftiger Verfügungen nach Art. 53 Abs. 2 ATSG beachten zu müssen, weshalb von rechtswidriger Wiedererwägung, wie der Rechtsvertreter in der Replik moniert (Urk. 14 S. 10), nicht die Rede sein kann,

dass ab einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung besteht (Art. 28 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung, IVG),

dass bei erwerbstätigen Versicherten der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 IVG (bis 31. Dezember 2007: Art. 28 Abs. 2 IVG) aufgrund eines Einkommensvergleichs (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 349 Erw. 3.4.2 mit Hinweisen) zu bestimmen ist, wozu 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 wird zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen),

dass die Beschwerdeführerin seit Jahren an einer hereditären spastischen Paraparese leidet und am 16. November 2007 einen Unfall erlitten hat und sich dabei eine Distorsion der Halswirbelsäule mit Prellungen an Schädel und Extremitäten zuzog (Urk. 1 S. 6-8),

dass sich die Beschwerdeführerin am 22. April 2002 zum ersten Mal bei der Beschwerdegegnerin zum Leistungsbezug angemeldet hatte (Urk. 9/4/7) und ihr in der Folge im Jahr 2005 ein Rollstuhl sowie berufliche Massnahmen zugesprochen wurden, wobei sie letztere im Oktober 2006 erfolgreich abschloss (Feststellungsblatt für den Beschluss vom 16. April 2008, Urk. 9/97),

dass sich die Beschwerdeführerin am 28. September 2007 erneut bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug anmeldete und geltend machte, sie sei nach einer Untersuchung im Sommer mit Dr. D.____ gezwungen gewesen, ihr Arbeitspensum auf 60 % zu reduzieren und arbeite seither nur noch zu 60 % (Urk. 9/51),

dass dieser erneuten Anmeldung unter anderem ein ärztliches Zeugnis des sie behandelnden Neurologen, Prof. Dr. med. D.____, vom 24. September 2007 beilag (Urk. 9/50/1-2), woraus hervorgeht, dass sich seit der letzten Untersuchung vom 23. Juli 2007 die Gangstörung weiter verschlechtert habe und die Arbeitsfähigkeit nun auf 60 % zu schätzen sei, wobei eine geeignete, zumutbare Arbeit vorausgesetzt wäre,

dass Prof. D.____ eine 60%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit im Arztbericht vom 27. Oktober 2007 zuhanden der Beschwerdegegnerin bestätigte (Urk. 9/54/12),

dass die Beschwerdeführerin gemäss eigenen Angaben vom Oktober 2006 bis Juni 2007 noch zu einem Pensum von 100 % bei der E.____ arbeitete, wo ihr wegen Umstrukturierung gekündigt worden sei, sie anschliessend von September bis November 2007 zu einem Pensum von 60 % bei der F.____ erwerbstätig war, bis ihr nach der Probezeit wegen mangelnder Konzentrationsfähigkeit gekündigt worden sei (undatierte handschriftliche Antwort auf entsprechende Anfrage der Beschwerdegegnerin vom 21. November 2007, Urk. 9/56/1-2),

dass die Beschwerdegegnerin aufgrund des ihr am 7. Dezember 2007 mitgeteilten Verkehrsunfalles vom 16. November 2007 die Akten des zuständigen Unfallversicherers, der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (SUVA), bezog (Urk. 9/66/1-47), woraus hervorgeht, dass die Beschwerdeführerin nach einem einwöchigen komplikationslosen stationären Aufenthalt im G.____ am 23. November 2007 in gutem Allgemeinzustand in die hausärztliche Weiterbehandlung entlassen werden konnte (Bericht des G.____ vom 23. November 2007, Urk. 9/66/46) und Mitte Dezember 2007 mit der C.____ einen Arbeitsvertrag abschloss, wonach sie per 1. Januar 2008 eine 60 %-Stelle als Telefonistin/Receptionistin antreten werde (undatierter Anstellungsvertrag, Urk. 9/66/19),

dass die Beschwerdeführerin anlässlich ihres Erstgespräches mit der SUVA am 20. Dezember 2007 erläuterte, dass die Arbeitszeit montags und dienstags jeweils 8,75 Stunden und am Mittwoch 4,5 Stunden pro Tag betrage, was bei insgesamt 22 Stunden pro Woche nicht gerade einem 60%igem Pensum entspreche, was aber von der Firma vorerst so akzeptiert werde (Urk. 9/66/17),

dass Dr. med. H.____ mit Bericht vom 23. Januar 2008 widersprüchliche Angaben zur Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin machte, indem er die Arbeitsunfähigkeit für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit mit 20-40 % veranschlagte und gleichzeitig ein Wochenpensum von 22 Stunden als zumutbar erachtete (Urk. 9/70/1 und Urk. 9/70/5),

dass Prof. D.____ in seinem Schreiben vom 22. Januar 2008 von einem an sich günstigen Verlauf der unfallbedingten Physiotherapie und einer positiven Haltung der Patientin, die sich unter anderem an der Wiederaufnahme der beruflichen Tätigkeit im wegen der Vorkrankheit zumutbaren Ausmass zeige, berichtete (Urk. 9/90/46),

dass die I.____ am 12. Februar 2008 mit der Beschwerdeführerin ein ambulantes Assessment durchführte und die aktuelle Arbeitsfähigkeit von 60 % vorerst als angepasst bezeichnete (Bericht vom 13. Februar 2008, Urk. 9/90/3),

dass die Beschwerdeführerin gemäss Auskunft ihrer neuen Arbeitgeberin, der C.____, sich sehr gut integriert hatte (vgl. Leistungsprüfung vom 4. Februar 2008, Urk. 9/90/36) und zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung weiterhin bei ihr tätig war (Akttenotiz des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin mit der Arbeitgeberin vom 10. November 2008, Urk. 3/30),

dass die Beschwerdeführerin eine Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes für den Zeitraum ab den letzten aktenkundigen ärztlichen Stellungnahmen im Januar und Februar des Jahres 2008 bis zur angefochtenen Verfügung weder geltend noch mit Arztberichten neueren Datums glaubhaft macht,

dass aufgrund dieser Aktenlage mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen ist, dass die Beschwerdeführerin seit September 2007 bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung im Oktober 2008 - abgesehen von einer unfallbedingten Erhöhung der Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit vom 16. November 2007 bis zirka Januar/Februar 2008 - in behinderungsangepasster Tätigkeit zu 60 % arbeitsfähig war,

dass ferner aufgrund der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin bei der E.____ in den Monaten Februar bis Juni 2007 absenzenlos noch ein Einkommen von Fr. 5'300.-- erzielt hatte (Arbeitgeberfragebogen vom 29. November 2007, Urk. 9/57, Ziff. 2.12 und Ziff. 2.14) und Prof. D.____ gemäss bereits erwähntem Attest vom 23. Juli 2007 (erst) zu diesem Zeitpunkt die Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit von 100 % auf neu 60 % reduzierte, davon auszugehen ist, dass eine erhebliche Arbeitsunfähigkeit (erst) ab Juli 2007 bestanden hatte,

dass mithin das sogenannte Wartejahr als Voraussetzung für eine Invalidenrente gemäss Art. 28 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG, in der Fassung gültig ab 1. Januar 2008) im Juli 2008 abgelaufen war,

dass zu diesem Zeitpunkt die Beschwerdeführerin nach dem Gesagten jedenfalls wieder zu 60 % arbeitsfähig in angepasster Tätigkeit war,

dass bei der Bemessung des Valideneinkommens ein hypothetischer Aufstieg im Gesundheitsfall, den die Beschwerdeführerin geltend macht, nur anerkannt werden könnte, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestünden, dass die versicherte Person einen beruflichen Aufstieg und ein entsprechend höheres Einkommen tatsächlich realisiert hätte, was bereits durch konkrete Schritte wie Kursbesuche, Aufnahme des Studiums etc. hätte kundgetan werden müssen (Meyer, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, Zürich et. al. 2010, S. 304),

dass die Beschwerdeführerin selber einräumt, dass die sich mehrenden gesundheitlichen Probleme die Konkretisierung geplanter, berufsbegleitender Fortbildung verhindert hätten (Urk. 1 S. 11),

dass darauf hinzuweisen ist, dass die Beschwerdeführerin die Ausbildung als Augenoptikerin bereits im Jahre J.____ abgeschlossen hatte und demzufolge bis zum Eintritt eines behindernden Gesundheitsschadens genug Zeit für die Vornahme konkreter Schritte zur Karriereförderung gewesen wäre, damit ein hypothetischer beruflicher Aufstieg als glaubhaft erscheinen könnte (vgl. den von der Beschwerdeführerin selber verfassten Lebenslauf vom 26. November 2007, Urk. 9/66/23),

dass es demnach beim Valideneinkommen mit dem im Jahre 2004 vor Eintritt des Gesundheitsschadens erzielten Einkommen von Fr. 65'689.-- sein Bewenden haben muss, das allerdings um die Nominallohnentwicklung für Frauen aufzurechnen ist (vgl. Nominallohnindex für Frauen, T1.2.93, herausgegeben vom Bundesamt für Statistik, 2004: 116,6; 2008: 123,5), was für das Jahr 2008 ein Einkommen von Fr. 69'576.-- ergibt,

dass für die Festsetzung des trotz Gesundheitsschädigung zumutbarerweise noch realisierbaren Einkommens (Invalideneinkommen) nach der Rechtsprechung primär von

der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen ist, in welcher die versicherte Person konkret steht, so dass grundsätzlich der tatsächlich erzielte Verdienst als Invalidenlohn gilt, wenn sie nach Eintritt der Invalidität eine Erwerbstätigkeit ausübt, bei der - kumulativ - besonders stabile Arbeitsverhältnisse gegeben sind und anzunehmen ist, dass sie die ihr verbliebene Arbeitsfähigkeit in zumutbarer Weise voll ausschöpft, und zudem das Einkommen aus der Arbeitsleistung als angemessen und nicht als Soziallohn erscheint (BGE 129 V 475 Erw. 4.2.1, 126 V 76 Erw. 3b/aa mit Hinweisen; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes in Sachen S. vom 21. August 2006, I 850/05, Erw. 4.2),

dass die Beschwerdeführerin bei der C.____ seit Januar 2008 einen Monatslohn von Fr. 3'300.-- erzielt, was einem Jahreslohn von Fr. 42'900.-- entspricht,

dass die Beschwerdeführerin geltend macht, in dieser Entlohnung sei im Umfang von 15-25 % Soziallohn enthalten, der ihrer - von ihrer Arbeitgeberin bestätigten - Minderleistung entspreche (Urk. 1 S. 15),

dass der Nachweis von Soziallohn strengen Anforderungen unterliegt, weil erfahrungsgemäss ausbezahlte Löhne normalerweise das Äquivalent einer entsprechend erbrachten Leistung darstellen, und Bescheinigungen über Soziallohn mit Vorsicht zu behandeln sind, weil unter Umständen gerade der Arbeitgeber ein eigenes Interesse daran haben kann, die Bezahlung von Soziallohn zu behaupten (Meyer, a.a.O., S. 293),

dass der vom Rechtsvertreter anlässlich eines Telefonats mit der Arbeitgeberin erstellten Aktennotiz vom 10. November 2008 zu entnehmen ist, dass die Arbeitgeberin mit der Leistung, mit der Person und mit dem Einsatzwillen der Beschwerdeführerin sehr zufrieden sei (Urk. 3/30),

dass eine Minderleistung von zirka 20 % (Durchschnitt von 15 % und 25 %), sofern sie denn gleichwohl - wie vorgebracht - vorhanden wäre, in der Bandbreite liegen würde, innerhalb welcher die Arbeitsleistung auch gesundheitlich nicht eingeschränkter Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter regelmässig von der Norm abweichen,

dass im Übrigen weder eine verwandschaftliche Beziehung noch ein langjähriges Arbeitsverhältnis als rechtsprechungsgemäss anerkannte Indizien für Soziallohn vorliegen (Meyer, a.a.O., S. 293),

dass bei dieser Sach- und Rechtslage Soziallohn nicht als nachgewiesen gelten kann, woran - weil diesbezüglich im Wesentlichen auf die Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdeführerin abgestellt wird - auch weitere Beweisvorkehren nichts zu ändern vermöchten, weshalb darauf in antizipierter Beweiswürdigung zu verzichten ist,

dass ein Valideneinkommen von Fr. 69'576.-- und ein Invalideneinkommen von Fr. 42'900.-- einen Invaliditätsgrad von gerundet 38 % ergibt ([Fr. 69'576.-- - Fr. 42'900.--] : Fr. 69'576.--),

dass demnach ein Rentenanspruch zu verneinen und die Beschwerde abzuweisen ist,

dass nach Art. 69 Abs. 1 bis IVG abweichend von Art. 61 Bst. a ATSG das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig ist und die Kosten nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von 200-1000 Franken festgelegt werden,

dass diese Kosten auf Fr. 500.-- anzusetzen und der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen sind,

erkennt das Gericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtskosten von Fr. 500.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden der Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Dr. Guido Brusa
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle
- Bundesamt für Sozialversicherungen

sowie an:

- Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft)

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

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

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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