

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00227 vom 30. November 2012

ZH Sozialversicherungsgericht, 2012-11-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2011.00227](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2011.00227)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00227 du 30 novembre 2012

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00227 del 30 novembre 2012

## Erwägungen

### E. 3

Praecoxarthrose rechts mit/bei:

Â Â Â - Status nach Epiphysiolyse capitis femoris beidseits

Â Â Â - Status nach Aufrichtungsosteotomie rechts

Â Â Â - Status nach Epiphysennagelung links

### E. 4

Verdacht auf Tendinosis calcarea des Ansatzes des Musculus supraspinatus rechts

### E. 5

Psoriasis vulgaris ohne Gelenk- und Augenbeteiligung.

5.4 Â Â Â Die Gutachter kamen zum Schluss, der Beschwerdeführer sei zusammenfassend und unter Berücksichtigung aller Gegebenheiten und Befunde für seine zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Einkäufer und Beschaffer bei einer Sanitätsinstallationsfirma zu 100 % arbeitsfähig (Urk. 8/45/57).

Â Â Â Â Â Retrospektiv können angenommen werden, dass der Beschwerdeführer wegen einer Exazerbation seiner Kreuzschmerzen vorübergehend teilweise arbeitsunfähig gewesen sei, so z.B. im Jahr 2004, wo er sein Arbeitspensum auf 50 % habe reduzieren müssen. Durch die intensive Physiotherapie sei es ihm aber gelungen, im November 2004 wieder eine 100%ige Arbeitsfähigkeit zu erreichen. Wegen eines Rezidivs sei er zwischen Januar und Oktober 2005 erneut zu 50 % arbeitsunfähig gewesen und in der J. \_\_\_ stationär rehabilitiert worden, danach hätte er jedoch sein Arbeitspensum steigern müssen.

Â Â Â Â Â Spätestens ab März 2007, zum Zeitpunkt der Einstellung der Taggeldleistungen durch die SUVA, habe jedoch wieder eine 100%ige Arbeitsfähigkeit sowohl für die angestammte wie auch für eine sonstige behinderungsangepasste Tätigkeit bestanden (Urk. 8/45/58). Allerdings sei aufgrund der aktuell erhobenen Befunde davon auszugehen, dass mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auch im Zeitraum zwischen Dezember 2003 und März 2007 keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit in der ursprünglichen Tätigkeit bestanden habe (Urk. 8/45/59).

### E. 6

6.1 Â Â Â Gestützt auf dieses Gutachten erliess die IV-Stelle den Vorbescheid vom 8. April 2009 (Urk. 8/51) mit welchem sie die Verneinung des Anspruchs auf eine Rente der Invalidenversicherung in Aussicht stellte.



LWS-Symptomatik traten nur noch selten auf. Obwohl auch dem Austrittsbericht der J. \_\_\_ zu entnehmen ist, dass die Rehabilitation insgesamt problemlos durchgeführt werden konnte und eine deutliche Leistungssteigerung zu verzeichnen war, wurde dem Beschwerdeführer im Anschluss an den Aufenthalt eine Arbeitsfähigkeit von 50 % bei einer Leistungsfähigkeit von lediglich 30 % attestiert. Allerdings wurde auch erwähnt, dass eine Steigerung anzustreben sei.

7.2. Am 12. Mai 2006 (Urk. 8/15/26) berichtete Dr. K. \_\_\_, der Beschwerdeführer habe sich kognitiv verbessert und erbringe inzwischen eine Leistung von 40 % bei einer Präsenzzeit von 60 % (vgl. auch SUVA-Taggeldabrechnung, Urk. 8/15/6, wonach der Beschwerdeführer ab dem 2. Mai 2006 lediglich noch ein Taggeld für eine 60%ige Arbeitsunfähigkeit erhielt). Eine Steigerung auf 50 % der Leistung sei auf den 1. Juni 2006 vorgesehen. Diese Steigerung fand in der Folge nicht statt. Der Beschwerdeführer erhielt am 23. Juni 2006 (Urk. 8/27/97) die Kündigung. Die daraufhin erfolgte erneute vollumfängliche Krankschreibung durch Dr. L. \_\_\_ (Urk. 8/27/94 f.) ist damit vorab im Zusammenhang mit der Kündigung des Arbeitsverhältnisses und der Situation am Arbeitsplatz zu sehen und medizinisch in diesem Umfang nicht nachvollziehbar (vgl. dazu Urk. 8/15/13, Urk. 8/24 und Urk. 8/24/5).

7.3. Dem Gutachten des A. \_\_\_ ist denn auch zu entnehmen, retrospektiv kann davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer sein Arbeitspensum nach dem Aufenthalt in der J. \_\_\_ hätte steigern müssen, und dass spätestens ab März 2007 sowohl für die angestammte als auch für eine sonstige behinderungsangepasste Tätigkeit eine vollumfängliche Arbeitsfähigkeit bestanden habe.

Wie bereits vom hiesigen Gericht mit Urteil UV.2008.00236 vom 31. Dezember 2009 festgestellt wurde, konnten nach dem Auffahrunfall vom 26. August 2004 keine organischen Folgen dokumentiert werden (vgl. Röntgenuntersuchung vom 31. August 2004, Urk. 8/7/216, die MRI-Untersuchung vom 16. Dezember 2004, Urk. 8/7/215 sowie die Feststellung des Kreisarztes Dr. N. \_\_\_, Urk. 8/27/8). Im genannten Urteil wurde ebenfalls festgehalten, dass von dem von Dr. O. \_\_\_ geäusserten Verdacht auf eine Facettengelenksverletzung nicht auf eine strukturelle Läsion geschlossen werden kann, da es sich dabei einerseits lediglich um eine Verdachtsdiagnose handelte und andererseits die postulierte Facettengelenksverletzung weder bildgebend noch klinisch verifiziert werden konnte (vgl. dazu A. \_\_\_-Gutachten, Urk. 8/45/37). Auch festgestellt wurde, dass sich für die von Dr. O. \_\_\_ erstmals rund vier Jahre nach dem Unfallereignis postulierte milde traumatische Hirnverletzung in den Akten keine medizinische Grundlage finde. Weiter kann auf die von Dr. phil. M. \_\_\_ und Dr. O. \_\_\_ angeführten leichten neuropsychologischen Störungen nicht abgestellt werden, da Dr. M. \_\_\_ keine Testungen durchgeführt habe und Dr. O. \_\_\_ von subjektiv empfundenen Einschränkungen gesprochen habe, ohne objektive Korrelate anzuführen. Schliesslich wurde festgestellt, dass die umfassende und mit diversen Testresultaten vervollständigte und damit überzeugende neuropsychologische Untersuchung im A. \_\_\_ ebenfalls keine neuropsychologischen Störungen ergeben habe (vgl. E. 3.3 des genannten Urteils).

7.4.

7.4.1. Insgesamt zeigt sich, dass das Gutachten des A. \_\_\_ den von der Rechtsprechung konkretisierten Anforderungen entspricht (BGE 125 V 352 E. 3a). Es ist für die Beantwortung der gestellten Fragen umfassend, berücksichtigt die medizinischen

Vorakten ebenso wie die geklagten Beschwerden und setzt sich mit diesen und dem Verhalten des Beschwerdeführers auseinander. Die Darlegung der medizinischen Befunde sowie deren Beurteilung leuchten ein und die Schlussfolgerungen sind nachvollziehbar begründet. Eine Auseinandersetzung mit abweichenden Meinungen ist erfolgt.

7.4.2.2. Auf die Beurteilung von Dr. B. vom 27. Mai 2009 (Urk. 8/56) kann entgegen der Argumentation des Beschwerdeführers ebenfalls nicht abgestellt werden. Vorab stellt Dr. B. auf die eigenen Erfahrungen in der Behandlung des Patienten seit dem 21. Mai 2008 ab (Urk. 8/56/1), er vermag also für den davor liegenden Zeitraum keine Aussagen zu machen. Weiter unterlegt er seine Befunde ebenfalls nicht mit eigenen Testungen und schliesslich nimmt er auch keine eigene Schätzung der Arbeitsfähigkeit vor. Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass die Annahme einer posttraumatischen Belastungsstörung aufgrund eines als leicht aufzufassenden Auffahrunfalls ohne organische Folgen ebenfalls nicht nachvollzogen werden kann, und zuletzt ist darauf hinzuweisen, dass mit Blick auf einen möglichen Ziel- und Interessenkonflikt (Behandlung versus Begutachtung) namentlich in umstrittenen Fällen nicht unbesehen auf die Angaben behandelnder Spezialisten abgestellt werden kann (Urteil des Bundesgerichts I 736/05 vom 9.2.2006, E. 4 am Ende mit Verweis auf das Urteil I 814/03 vom 5.4.2004 und Meyer-Blaser, Der Rechtsbegriff der Arbeitsunfähigkeit und seine Bedeutung in der Sozialversicherung, namentlich für den Einkommensvergleich in der Invaliditätsbemessung, in: Schaffhauser/Schlauri, Schmerz und Arbeitsunfähigkeit, St. Gallen 2003, S. 51).

7.4.3.3. Weiter zeigt sich, dass auch die Einschätzung des RAD-Arztes Dr. C. vom 7. September 2009 (Urk. 8/69) den psychiatrischen Teil des Gutachtens nicht zu entkräften vermag. Dies, weil die Arbeitsfähigkeitsbeurteilung aufgrund der von ihm gestellten Diagnosen nicht nachvollziehbar ist, zumal er von einer ausgesprochen starken Selbstlimitation ausgeht, welche invalidenversicherungsrechtlich nicht relevant ist. Darüber hinaus jedoch auch daher, weil sich Dr. C. mit den Befunden des A. in keiner Weise auseinandersetzt und eine allfällige Verschlechterung damit nicht nachvollziehbar erscheint. Im Übrigen stellt er für die Zeit vor der Untersuchung vom 31. August 2009 keinerlei Überlegungen an.

7.4.4. Auch die im vorliegenden Verfahren aufgelegten Berichte vermögen an der Beweiskraft des A.-Gutachtens nichts zu ändern. Den diversen echtzeitlichen Berichten des P. (9. Dezember 2009, Urk. 21/3/5; 26. Oktober 2010, Urk. 21/3/7; 1. November 2010, Urk. 21/3/8; 1. März 2011, Urk. 21/3/9) sowie dem Bericht des P. vom Mai 2010 (Urk. 21/3/6) sind keine Einschätzungen der Arbeitsunfähigkeit zu entnehmen. Erst im Bericht des P. vom 25. März 2011 an die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers wird eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % attestiert. Allerdings ist auch hier nicht klar, auf welchen Zeitraum sich diese bezieht. Dr. B. vertritt in seinem Bericht vom 6. Mai 2011 (Urk. 21/24/10) nach wie vor vehement die Diagnose einer posttraumatischen Belastungsstörung und einer daraus resultierenden 100%igen Arbeitsunfähigkeit, ohne sich jedoch in fachlich differenzierter Weise mit den diesbezüglichen Diagnosekriterien auseinanderzusetzen.

Im Bericht des D. vom 23. März 2012 (Urk. 19) wird festgehalten, der Beschwerdeführer habe sich für einige Zeit in der ambulanten schmerztherapeutischen Betreuung befunden. Über den konkreten Zeitraum wird nichts

ausgesagt. Dementsprechend ist auch hier nicht klar, auf welchen Zeitraum sich die postulierte 100%ige Arbeitsunfähigkeit bezieht. Aufgrund des Berichtsdatums ist davon auszugehen, dass sich diese Arbeitsunfähigkeit auf einen Zeitpunkt ausserhalb des Beurteilungszeitraums, der mit der Verfassung vom 26. April 2011 abgeschlossen war, bezieht.

7.5. Damit erweist sich insgesamt, dass die IV-Stelle auf das A.\_\_\_\_-Gutachten abstellen durfte. Inwieweit, in welchem Umfang und für welche Dauer sich daraus ein Rentenanspruch ableiten lässt, wird im Folgenden zu klären sein.

## 8.

8.1. Vorab ist die Wartezeit zu berechnen. Die Wartezeit im Sinne von Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG (bis 31. Dezember 2007: Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG) gilt in jenem Zeitpunkt als eröffnet, in welchem eine deutliche Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit eingetreten ist. Als erheblich in diesem Sinne gilt bereits eine Arbeitsunfähigkeit von 20 % (AHI 1998 S. 124 E. 3c; Urteil des Bundesgerichts I 10/05 vom 14. Juni 2005 E. 2.1.1 in fine mit Hinweisen). Dabei ist nur die Arbeitsunfähigkeit von Bedeutung, das heisst die als Folge des Gesundheitsschadens bedingte Einbusse an funktionellem Leistungsvermögen im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich, während die finanziellen Auswirkungen einer solchen Einbusse für deren Beurteilung während der Wartezeit grundsätzlich unerheblich sind (BGE 130 V 97 E. 3.2, 118 V 16 E. 6d, 105 V 156 E. 2a in fine mit Hinweisen; ZAK 1986 S. 476 E. 3, 1984 S. 230 E. 1, 1980 S. 283 E. 2a).

Als weitere erforderliche Voraussetzung für die Entstehung eines Rentenanspruchs benennt Art. 28 Abs. 1 lit. c IVG, dass die versicherte Person nach Ablauf des Wartejahrs (Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG) zu mindestens 40 % invalid im Sinne von Art. 8 ATSG sein muss. Das bedeutet, dass beim Vergleich der erzielbaren Einkommen mit und ohne Gesundheitsschaden eine Erwerbseinbusse von mindestens 40 % vorzuliegen hat.

## 8.2.

8.2.1. Der Beschwerdeführer wies zwar im Zeitraum zwischen dem 8. Dezember 2003 und dem 31. Oktober 2004 erhebliche Arbeitsunfähigkeiten auf. Nachdem er jedoch ab dem 1. November 2004 wieder vollumfänglich arbeitsfähig war und erst wieder ab dem 23. Dezember 2004 zu 100 % arbeitsunfähig geschrieben wurde, liegt ein wesentlicher Unterbruch der Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Art. 29 ter IVV vor.

8.2.2. Die Einwände des Beschwerdeführers vermögen nicht zu verfangen. Dr. E.\_\_\_\_ attestierte dem Beschwerdeführer in der Ärztlichen Bescheinigung vom 20. Dezember 2004 (Urk. 8/7/111), die an die Q.\_\_\_\_ Versicherungen gerichtet war, eine vollumfängliche Arbeitsfähigkeit ab dem 1. November 2004. Der Bescheinigung ist zu entnehmen, dass die Arbeitsfähigkeit ab dem 1. September 2004 konsequent und schrittweise gesteigert wurde. Auch dem ebenfalls mit 20. Dezember 2004 (Urk. 8/7/153) datierten Überweisungsschreiben an Dr. H.\_\_\_\_ ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer seit dem 1. November 2004 wieder zu 100 % arbeitsfähig sei. Weiter wird berichtet, das Arbeitspensum betrage inzwischen 130 %, da ein Kollege ausgefallen sei. Schliesslich geht aus dem Schreiben der Hausärztin Dr. E.\_\_\_\_ vom 24. Mai 2005 hervor, dass sie den Beschwerdeführer am 8. November 2004, am 13. Dezember 2004 und am 16. Dezember 2004 gesehen hatte. Anlässlich dieser

Konsultationen wurde dem Beschwerdeführer jedoch keine Arbeitsunfähigkeit attestiert.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Damit zeigt sich, dass bei diesem Einsatz des Beschwerdeführers keineswegs von einem Arbeitsversuch gesprochen werden konnte und dass er im Zeitraum vom 1. November bis zum 22. Dezember 2004 wieder vollumfänglich arbeitsfähig war.

8.2.3 Ä Ä Demzufolge begann ab dem 23. Dezember 2004 das Wartejahr neu zu laufen. Im Zeitraum ab diesem Datum bis zum 22. Dezember 2005 war der Beschwerdeführer wie folgt arbeitsunfähig:

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä 23. Dezember 2004 - 30. Januar 2005 Ä Ä 39 Tage zu Ä Ä 100 %

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä 31. Januar - 17. Oktober 2005 Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä 260 Tage zu Ä Ä 50 %

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä 18. Oktober - 20. November 2005 Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä 34 Tage zu Ä Ä 100 %

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä 21. November - 22. Dezember 2005 Ä Ä Ä Ä Ä Ä 32 Tage zu Ä Ä 70 %

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Somit legte der Beschwerdeführer das Wartejahr mit einer durchschnittlichen Arbeitsunfähigkeit von 62 % zurÄ¼ck.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Differenz zur Berechnung der IV-Stelle (Urk. 21/2/7) erklärt sich dadurch, dass fÄ¼r den Zeitraum vom 21. November bis zum 22. Dezember 2005 von einer Arbeitsunfähigkeit von lediglich 30 % ausgegangen wurde, der Austrittsbericht der J. \_\_\_\_ hält jedoch fest, es bestehe eine Leistungsfähigkeit von 30 % bei einer 50%igen PrÄsenz (Urk. 8/7/19), weshalb von einer Arbeitsunfähigkeit von 70 % auszugehen ist.

8.3 Ä Ä Ä Ä Im Zeitpunkt des frÄ¼hest mÄ¼glichen Renteneintritts am 1. Dezember 2005 erzielte der Beschwerdeführer zwar 50 % seines Verdienstes an seiner bisherigen Arbeitsstelle, seine Leistung habe jedoch lediglich ein SalÄ¼r von 30 % gerechtfertigt (Fragebogen fÄ¼r den Arbeitgeber vom 24. Januar 2006, Urk. 8/9/2). Die Lohnzahlungen, die 30 % des bisherigen Lohnes Ä¼berschritten haben, sind folglich als Soziallohn zu qualifizieren, da der Beschwerdeführer offenkundig keine respektive nur eine geringere Gegenleistung erbringen konnte, womit diese nicht zum fÄ¼r die InvaliditÄ¼tsbemessung massgebenden Erwerbseinkommen zu zÄ¼hlen sind (Art. 25 Abs. 1 lit. b IVV). Damit bestand in diesem Zeitpunkt eine Erwerbseinbusse von 70 %.

8.4 Ä Ä Ä Ä Nachdem die Wartezeit mit einer durchschnittlichen Arbeitsunfähigkeit von 62 % zurÄ¼ckgelegt wurde, entstand bei Eintritt der InvaliditÄ¼t erst ein Anspruch auf eine Dreiviertelrente (vgl. Meyer, Bundesgesetz Ä¼ber die Invalidenversicherung [IVG], 2. Auflage 2010, S. 362).

## 9. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä

9.1 Ä Ä Ä Ä Demnach hat der Beschwerdeführer ab dem 1. Dezember 2005 (Art. 29 Abs. 2 IVG in der bis 31. Dezember 2007 gÄ¼ltig gewesenen Fassung) Anspruch auf eine Dreiviertelrente und ab dem 1. MÄ¼rz 2006 (Art. 88a Abs. 2 IVV) Anspruch auf eine ganze Rente der Invalidenversicherung.

9.2 Ä Ä Ä Ä Ab Mai 2006 (Urk. 8/15/26) arbeitete der Beschwerdeführer in einem gesteigerten Pensum von 60 % PrÄsenzzeit und 40 % Leistung. Damit betrug die Erwerbseinbusse noch lediglich 60 %. Nachdem die vollumfÄ¼ngliche Krankschreibung ab



10.1.1.1 Am 19. April 2011 (Urk. 21/7/107) verlangte die Y.\_\_\_\_ mittels Verrechnungsantrag von der IV-Stelle eine Drittauszahlung von Fr. 30'415.80. Im Rahmen der Rentennachzahlung wurde der Y.\_\_\_\_ dieser Betrag in der Folge ausgerichtet (Urk. 21/2/3).

10.1.1.2 Die Auszahlung wurde, gemäss Darlegungen der Beschwerdegegnerin, gestützt auf die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) für die Y.\_\_\_\_ Business Salary Kollektiv-Taggeldversicherung nach VVG, Ausgabe 2006 (Urk. 21/8), vorgenommen. Der Beschwerdeführer macht demgegenüber geltend, anwendbar seien die AVB für die Krankenzusatzversicherung (KZV), Ausgabe 1. Januar 97/98/99/2000, der Y.\_\_\_\_ (Urk. 21/3/18).

10.2.1.1 Aufgrund der vom Beschwerdeführer aufgelegten Versicherungspolice VVG, Versicherten-Nr. 60616186, vom 10. November 2006 (Urk. 21/3/16) sind jedoch die von der Y.\_\_\_\_ auf Aufforderung des Gerichts vom 19. April 2012 (Urk. 21/13) hin unterbreiteten AVB für die Krankenzusatzversicherungen (KZV), Ausgabe 1. Januar 2007 (Urk. 21/16/1), sowie die Zusätzlichen Versicherungsbedingungen (ZVB) SALARIA Taggeld-Versicherung, Ausgabe 1. Juli 2005 (Urk. 21/16/2), anwendbar.

### 10.3.1

10.3.1 Nach Art. 22 Abs. 1 ATSG ist der Anspruch auf Leistungen weder abtretbar noch pfändbar. Jede Abtretung oder Verpfändung ist nichtig. Von diesem Abtretungsverbot ausgenommen sind jedoch gemäss Abs. 2 derselben Bestimmung Nachzahlungen von Leistungen des Sozialversicherers. Diese können dem Arbeitgeber, der öffentlichen oder privaten Fürsorge, soweit diese Vorschusszahlungen leisten (lit. a), oder aber einer Versicherung, die Vorleistungen erbringt (lit. b), abgetreten werden (Art. 22 Abs. 2 ATSG).

10.3.2 Die Zulässigkeit der hier zur Diskussion stehenden Drittauszahlung an einen Krankentaggeldversicherer nach VVG beurteilt sich nach Art. 85 bis IVV, welcher seine gesetzliche Grundlage nunmehr im genannten Art. 22 Abs. 2 ATSG findet.

10.3.2.1 Art. 85 bis IVV Abs. 1 sieht vor, dass Arbeitgeber, Einrichtungen der beruflichen Vorsorge, Krankenversicherungen, öffentliche oder private Fürsorgestellen oder Haftpflichtversicherungen mit Sitz in der Schweiz, welche im Hinblick auf eine Rente der Invalidenversicherung Vorschussleistungen erbracht haben, verlangen können, dass die Nachzahlung dieser Rente bis zur Höhe ihrer Vorschussleistung verrechnet und an sie ausbezahlt wird (Satz 1); die bevorschussenden Stellen haben ihren Anspruch mit besonderem Formular frühestens bei der Rentenmeldung und spätestens im Zeitpunkt der Verfüzung der IV-Stelle geltend zu machen (Satz 3).

10.3.2.2 Nach Abs. 2 von Art. 85 bis IVV gelten als Vorschussleistungen freiwillige Leistungen, sofern die versicherte Person zu deren Rückerstattung verpflichtet ist und sie der Auszahlung der Rentennachzahlung an die bevorschussende Stelle schriftlich zugestimmt hat (lit. a), sowie vertraglich oder aufgrund eines Gesetzes erbrachte Leistungen, soweit aus dem Vertrag oder dem Gesetz ein eindeutiges Rückforderungsrecht infolge der Rentennachzahlung abgeleitet werden kann (lit. b). Die Nachzahlung darf nach Abs. 3 der Verordnungsbestimmung der bevorschussenden Stelle höchstens im Betrag der Vorschussleistung und für den Zeitraum, in welchem diese erbracht worden ist, ausbezahlt werden.

10.3.3 Die anwendbaren AVB statuieren unter dem Titel **„Vorleistung und Regressrecht“** in Ziff. 24.1 das Folgende:

Der Versicherer kann vorschussweise Leistungen unter der Bedingung entrichten, dass ihr die Versicherten ihre Ansprüche gegenüber leistungspflichtigen Dritten bis zur Höhe der von ihr erbrachten Leistungen abtreten und sich verpflichten, nichts zu unternehmen, was der Geltendmachung eines allfälligen Rückgriffsrechts gegenüber Dritten entgegensteht.

Diesem Wortlaut ist kein direktes Rückforderungsrecht gegenüber nachzahlungspflichtigen Sozialversicherern zu entnehmen, was mithin auch von Seiten der Y. anerkannt wird (vgl. Stellungnahme der Y. vom 30. Juli 2012, Urk. 21/28, Ziff. II.2).

Liegt jedoch bei einer aus Vertrag erbrachten (Vor-)Leistung kein eindeutiges Rückforderungsrecht gestützt auf die AVB vor (Art. 85 bis Abs. 2 lit. b IVV), so kann auch keine Drittauszahlung erfolgen, ohne dass der Versicherte einer solchen zustimmt (Art. 85 bis Abs. 2 lit. a IVV). Eine solche Zustimmung liegt im hier streitigen Fall gerade nicht vor.

Die Y. gesteht selbst ein, dass der Beschwerdeführer seine Zustimmung zu einer Drittauszahlung verweigert hat. So schildert sie, dass der Beschwerdeführer auf das Schreiben vom 22. März 2011 (Urk. 21/29/1), mit dem die Überentschädigung und die damit verbundene Rückforderung angezeigt wurde, unbeantwortet gelassen habe, und den Antrag auf Verrechnung von Nachzahlungen der AHV/IV (Urk. 21/7/107) nicht unterzeichnet habe (Urk. 21/28/3).

Damit aber liegt weder eine schriftliche Zustimmung des Versicherten noch ein aus Vertrag oder Gesetz abgeleitetes Rückforderungsrecht vor. Dementsprechend ist festzustellen, dass die IV-Stelle zu Unrecht eine Drittauszahlung an die Y. vorgenommen hat. In diesem Punkt ist die Beschwerde gutzuheissen. Allerdings wird die IV-Stelle nach der erfolgten Rückzahlung des zu Unrecht an die Y. ausbezahlten Betrags vorab den Nachzahlungsbetrag aufgrund des geänderten Rentenanspruchs neu zu errechnen haben. Eine Verzinsung kann lediglich im Rahmen von Art. 12 ATSG erfolgen.

11.1.1

Abweichend von Art. 61 lit. a ATSG ist das Beschwerdeverfahren um die Bewilligung oder Verweigerung von Leistungen der Invalidenversicherung vor dem kantonalen Gericht kostenpflichtig. Die Gerichtskosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festgelegt (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Die Kosten sind auf Fr. 1'000.-- anzusetzen und entsprechend dem Verfahrensausgang der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine Parteientschädigung. Sie legte zwei Kostennoten ins Recht, die beide vom 21. Juli 2011 datieren. Die erste (Urk. 17) betrifft das Verfahren IV.2011.00227 und es wird ein zeitlicher Aufwand 23.75 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 300.-- geltend gemacht, was zusätzlich einer Kleinspesenpauschale von 3 % und der Mehrwertsteuer von 8 % insgesamt Fr. 7'925.85 ergibt. Die zweite (Urk. 21/11) betrifft das Verfahren IV.2011.00536 mit einem geltend gemachten zeitlichen Aufwand von 11.80 Stunden, wiederum zu einem Stundenansatz von Fr. 300.-- zusätzlich einer Kleinspesenpauschale von 3 % und der

Mehrwertsteuer von 8 %, was insgesamt Fr. 3'937.90 ergibt.

Vorab ist festzuhalten, dass der gerichtsübliche Stundenansatz Fr. 200.-- beträgt, wovon nicht abgewichen werden kann. Darüber hinaus erscheint der geltend gemachte zeitliche Aufwand zu hoch und der Sache nicht angemessen, weshalb dieser angesichts der Bedeutung der Streitsache sowie der Schwierigkeiten des Prozesses (Art. 61 lit. g ATSG in Verbindung mit Art. 34 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht) und unter Berücksichtigung des Umfangs der Bemühungen ermessensweise auf 30 Stunden festzusetzen ist (vgl. Urteile des Bundesgerichts 9C\_693/2010 vom 24. Januar 2011 E. 5 und 9C\_580/2010 vom 16. November 2010 E. 4.2). Dies ergibt eine Parteientschädigung von Fr. 6'674.40 (inklusive Kleinspesenpauschale von 3 % und Mehrwertsteuer von 8 %).

Das Gericht beschliesst:

1. Das Verfahren IV.2011.00536 wird mit dem vorliegenden Verfahren vereinigt

und erkennt:

1. Die Beschwerde vom 23. Februar 2011 wird in dem Sinne gutgeheissen, dass die Verfüzung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 25. Januar 2011 aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin im Sinne von Erwägung 9.5 zurückgewiesen wird.

2. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde vom 29. April 2004 wird die Verfüzung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 26. April 2011 aufgehoben, und es wird festgestellt dass der Beschwerdeführer einen Rentenanspruch im folgenden Umfang hat:

1. Dezember 2005 bis 29. Februar 2006: Dreiviertelsrente

1. März 2006 - 31. Juli 2006: ganze Rente

1. August 2006 - 30. Juni 2007: Dreiviertelsrente

Hinsichtlich eines allfälligen Rentenanspruchs ab 2010 wird die Sache zur Abklärung und neuen Verfüzung im Sinne von Erwägung 9.4 an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. Weiter wird festgestellt, dass die Drittauszahlung an die Y. \_\_\_ zu Unrecht erfolgt ist. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

3. Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden der Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt.

4. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 6'674.40 (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen.

5. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwältin Bettina Umhang
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle
- Bundesamt für Sozialversicherungen
- Y.\_\_\_\_

sowie an:

- Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft)

6. 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 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.