

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00886 vom 31. August 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-08-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2011.00886

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00886 du 31 août 2011

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00886 del 31 agosto 2011

Erwägungen

E. 1

1.1 Der 1966 geborene X. verfiel über eine Anlehre als Gipser und arbeitete von Juni 2001 bis Mai 2004 als Gipser und Vorarbeiter bei Y. sowie anschliessend von August 2004 bis November 2006 im selben Bereich als Selbständigerwerbender. Am 22. November 2006 meldete er sich unter Hinweis auf Fibromyalgie und Tendomyositis bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an (Anmeldung zum Leistungsbezug, Urk. 11/2; Auszug aus dem individuellen Konto [IK-Auszug] vom 12. Dezember 2006, Urk. 11/6). In der Folge tätigte die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, beruflich-erwerbliche (Urk. 11/6, Urk. 11/10, Urk. 11/12, Urk. 11/17) sowie medizinische (Urk. 11/7, Urk. 11/15, Urk. 11/27, Urk. 11/38, Urk. 11/40) Abklärungen, holte die Akten der Krankentaggeldversicherung Z. ein (Urk. 11/49) und liess den Versicherten durch die A. bidisziplinär begutachten (Gutachten vom 6. August 2008, Urk. 11/51). Mit Vorbescheid vom 22. September 2008 stellte die IV-Stelle dem Versicherten bei einem Invaliditätsgrad von 31 % die Abweisung des Leistungsbegehrens in Aussicht (Urk. 11/58). Dagegen liess der Versicherte am 25. September 2008 durch die Winterthur-ARAG Rechtsschutz Einwand erheben (Urk. 11/60), welchen er am 24. Oktober 2008 durch die ihn nunmehr vertretende Rechtsanwältin Claudia Giusto begründen liess (Urk. 11/69).

1.2 Mit Schreiben vom 24. Oktober 2008 beantragte der Versicherte Umschulung sowie Berufsberatung (Urk. 11/68). Am 15. April 2009 sprach ihm die IV-Stelle eine Umschulung zum Chauffeur in Form von Fahrunterricht für die Kategorien C und D zu (Urk. 11/81). Mit Mitteilung vom 2. September 2009 gewährte sie ihm ein Arbeitstraining vom 26. August 2009 bis 26. Februar 2010 (Urk. 11/93), welches sie am 18. Februar bis zum 26. Juni 2010 verlängerte (Urk. 11/102), und erbrachte mit Verfügungen vom 6. Oktober 2009 (Urk. 11/95), 5. Januar 2010 (Urk. 11/98) und 18. Februar 2010 (Urk. 11/104) Taggelderleistungen vom 26. August 2009 bis 30. April 2010. Mit Mitteilung vom 23. April 2010, ersetzt durch die Mitteilung vom 19. Mai 2010, übernahm sie die Kosten für die Umschulung zum Chauffeur Kategorie D bei der B. vom 4. Mai bis 18. Juni 2010 (Urk. 11/110, Urk. 11/119) und gewährte am 11. Mai (Urk. 11/116) und 8. Juni 2010 (Urk. 11/122) Taggelder vom 1. Mai bis 20. Juni 2010. Am 3. Juni 2010 verfügte sie den Abbruch des Arbeitstrainings, indem sie die Mitteilung vom 18. Februar 2010 per 30. April 2010 aufhob (Urk. 11/120). Am 28. Juni 2010 schloss sie die beruflichen Massnahmen ab, nachdem der Versicherte die Umschulung zum Chauffeur mit Erhalt des Fahrausweises Kat. D erfolgreich absolviert hatte (Urk. 11/123).

1.3 Mit Verfügung vom 16. August 2010 wies sie den Anspruch auf eine Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 14 % ab (Urk. 2).

1.4. Am 15. September 2010 beantragte der Versicherte Arbeitsvermittlung (Urk. 13/11/130), welche ihm die IV-Stelle am 1. Dezember 2010 gewährt wurde (Urk. 13/11/143), mit Mitteilung vom 22. März 2011 jedoch per sofort wieder aufhob (Urk. 13/11/154).

1.5. Den Antrag vom 13. Januar 2011 auf erneute Umschulung (Urk. 13/11/145) wies die IV-Stelle nach Vornahme medizinischer Abklärungen (Urk. 13/11/147) und durchgeführtem Vorbescheidverfahren (Vorbescheid vom 16. Februar 2011, Urk. 13/11/148; Einwand vom 21. März 2011 inkl. Antrag auf Rentenrevision, Urk. 13/11/155) mit Verfügung vom 28. März 2011 ab (Urk. 13/2).

E. 2

2.1. Am 1. Januar 2008 sind die im Zuge der 5. IV-Revision revidierten Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) vom 6. Oktober 2006, der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) vom 28. September 2007, des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) sowie das Bundesgesetz über die Schaffung und die Änderung von Erlassen zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 6. Oktober 2006 in Kraft getreten. In materiellrechtlicher Hinsicht gilt jedoch der allgemeine bergangsrechtliche Grundsatz, dass der Beurteilung jene Rechtsnormen zu Grunde zu legen sind, die bei Erlass des angefochtenen Entscheids respektive im Zeitpunkt gegolten haben, als sich der zu den materiellen Rechtsfolgen führende Sachverhalt verwirklicht hat (vgl. BGE 127 V 466 E. 1, 126 V 134 E. 4b, je mit Hinweisen). Die angefochtenen Verfügungen sind am 16. August 2010 und 28. März 2011 ergangen, wobei ein Sachverhalt zu beurteilen ist, der vor dem Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen der 5. IV-Revision am 1. Januar 2008 begonnen hat. Daher und aufgrund dessen, dass der Rechtsstreit eine Dauerleistung betrifft, über welche noch nicht rechtskräftig verfügt wurde, ist entsprechend den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln für die Zeit bis 31. Dezember 2007 auf die damals geltenden Bestimmungen und ab diesem Zeitpunkt auf die neuen Normen der 5. IV-Revision abzustellen (vgl. zur 4. IV-Revision: BGE 130 V 445 ff.; Urteil des Bundesgerichts I 428/04 vom 7. Juni 2006 E. 1). Dies fällt materiellrechtlich jedoch nicht ins Gewicht, weil die 5. IV-Revision hinsichtlich der Invaliditätsbemessung keine substantiellen Änderungen gegenüber der bis 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Rechtslage gebracht hat, so dass die zur altrechtlichen Regelung ergangene Rechtsprechung weiterhin massgebend ist (Urteil des Bundesgerichts 8C_76/2009 vom 19. Mai 2009 E. 2). Im Folgenden werden die massgeblichen Gesetzesbestimmungen - soweit nichts anderes vermerkt ist - in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung zitiert.

2.2. Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG in der seit 1. Januar 2008 geltenden Fassung).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit können in gleicher Weise wie körperliche Gesundheitsschäden eine Invalidität im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 8 ATSG bewirken. Nicht als Folgen eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden konnte; das Mass des Forderbaren wird dabei weitgehend objektiv bestimmt. Festzustellen ist, ob und in welchem Umfang die Ausübung einer Erwerbstätigkeit auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt mit der psychischen Beeinträchtigung vereinbar ist. Ein psychischer Gesundheitsschaden führt also nur soweit zu einer Erwerbsunfähigkeit (Art. 7 ATSG), als angenommen werden kann, die Verwertung der Arbeitsfähigkeit (Art. 6 ATSG) sei der versicherten Person sozial-praktisch nicht mehr zumutbar (BGE 131 V 49 E. 1.2 mit Hinweisen).

2.3 Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Anspruch auf eine Rente haben gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG Versicherte, die:

a. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können;

b. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 Prozent arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind; und

c. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 Prozent invalid (Art. 8 ATSG) sind.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die seit dem 1. Januar 2004 massgeblichen Rentenabstufungen geben bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 Prozent Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 Prozent Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 Prozent Anspruch auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 Prozent Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG; bis 31. Dezember 2007: Art. 28 Abs. 1 IVG).

2.4 Ä Ä Ä Ä Bei erwerbstätigen Versicherten ist 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 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 konnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen konnte, 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; BGE 130 V 343 E. 3.4.2 mit Hinweisen).

2.5 Ä Ä Ä Ä Gemäss Art. 17 IVG hat die versicherte Person Anspruch auf Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit, wenn die Umschulung infolge Invalidität notwendig ist und dadurch die Erwerbsfähigkeit voraussichtlich erhalten oder verbessert werden kann

(Abs. 1). Der Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit ist die Wiedereinschulung in den bisherigen Beruf gleichgestellt (Abs. 2). Als Umschulung gelten gemäss Art. 6 Abs. 1 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 Verbesserung der Erwerbsfähigkeit benötigen.

2.6. Das Sozialversicherungsgericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen und alle Beweismittel objektiv zu prüfen, unabhängig davon, von wem sie stammen, und danach zu entscheiden, ob sie eine zuverlässige Beurteilung des strittigen Leistungsanspruches gestatten. Insbesondere darf es beim Vorliegen einander widersprechender medizinischer Berichte den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt (ZAK 1986 S. 188 E. 2a). Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Gutachtens ist im Lichte dieser Grundsätze entscheidend, ob es für die Beantwortung der gestellten Fragen umfassend ist, auf den erforderlichen allseitigen Untersuchungen beruht, die geklagten Beschwerden berücksichtigt und sich mit diesen sowie dem Verhalten der untersuchten Person auseinandersetzt - was vor allem bei psychischen Fehlentwicklungen nötig ist -, in Kenntnis der und gegebenenfalls in Auseinandersetzung mit den Vorakten abgegeben worden ist, ob es in der Darlegung der medizinischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtet, ob die Schlussfolgerungen der medizinischen Experten in einer Weise begründet sind, dass die rechtsanwendende Person sie prüfen nachvollziehen kann, ob der Experte oder die Expertin nicht auszumessende Unsicherheiten und Unklarheiten, welche die Beantwortung der Fragen erschweren oder verunmöglichen, gegebenenfalls deutlich macht (BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a, 122 V 157 E. 1c; U. Meyer-Blaser, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989, S. 30 f.; derselbe in H. Fredenhagen, Das ärztliche Gutachten, 3. Aufl. 1994, S. 24 f.).

E. 3

3.1. Streitig und zu prüfen ist in einem ersten Schritt, ob die Beschwerdegegnerin den Rentenanspruch des Beschwerdeführers zu Recht abgewiesen hat.

3.2. Die Beschwerdegegnerin verneinte den Rentenanspruch mit der Begründung, dass zwar für eine kniebelastende Tätigkeit eine verminderte Belastbarkeit bestehe und entsprechend von einer eingeschränkten Arbeitsfähigkeit von 50 % ausgegangen werden müsse, in einer angepassten Tätigkeit jedoch eine 100%ige Arbeitsfähigkeit bestehe (Urk. 2 S. 1).

Dem hielt der Beschwerdeführer zusammengefasst entgegen, er sei auch für eine Arbeit als Fabrikarbeiter nicht zu 100 % arbeitsfähig. Er wolle unbedingt arbeiten, was sich auch bei der beruflichen Massnahme gezeigt habe. Nachdem er für eine bestimmte Zeit einer Vollbeschäftigung habe nachgehen können, sei sein Gesundheitszustand wieder eingebrochen, und es sei ihm von seinem Hausarzt vom 3. bis 16. Februar 2010 eine 100%ige und ab dem 17. Februar 2010 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert worden (Urk. 1 S. 3). Ihm sei daher lediglich eine Arbeitsfähigkeit von 50 % zumutbar (Urk. 1 S. 4).

Situationen und Zukunftsperspektiven erarbeitet und besprochen werden können. Daneben bestanden ihres Erachtens Hinweise für erlebte Kränkung und Rollenverlust. Weitere ambulante Physiotherapie sei nötig und werde in der Klinik F. weiter geführt. Zur Umsetzung der in der Rehabilitation erarbeiteten Strategien in den Alltag werde der Beschwerdeführer sicherlich eine gewisse Zeit nach Austritt aus der Rehabilitation benötigen. Ein Arbeitsunfähigkeitszeugnis sei daher für zwei Wochen poststationär ausgestellt worden, auch um eine ausreichende Übergangsphase zu gewährleisten, damit wohnortnah die ambulanten Anschlusstherapien organisiert werden könnten. Aufgrund der nach wie vor bestehenden Defizite erscheine ein rascher Wiedereinstieg in eine berufliche Tätigkeit als sehr unwahrscheinlich. Dieser sei längerfristig unbedingt stufenweise anzustreben, gegebenenfalls im Rahmen eines Berufsassessments (Urk. 11/38/3).

3.3.4 Im Gutachten der A. vom 6. August 2008 (Urk. 11/51) sind unter Diagnosen mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit (1) ein Status nach Sturz etwa 1985 mit Knieverletzung rechts mit operativer Behandlung (möglicherweise wegen Quadriceps-Teilabriss) und kleinem, nicht überwärmtem Kniegelenkserguss rechts mit grober, spornartiger Ansatzverkalkung am medialen Kollateralband kondylär und Calcaneusfraktur links mit völliger Abheilung sowie (2) eine Anpassungsstörung mit leichter depressiver Symptomatik (ICD-10 F 43.21), und unter Diagnosen ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit (1) ein generalisiertes Schmerzsyndrom der oberen Körperhälfte ohne pathologische Befunde, (2) ein Nikotinabusus sowie (3) eine Hyperbilirubinämie (am ehesten im Rahmen eines M. Meulengrachts) festgehalten (Urk. 11/51/10). Die rheumatologische Befunderhebung ergebe eine 50%ige Einschränkung für Tätigkeiten mit grosser Belastung der Knie, für diesbezüglich adaptierte Tätigkeiten sei rheumatologischerseits eine volle Arbeitsfähigkeit zu attestieren. Aus der psychiatrischen Diagnose ergebe sich unter Berücksichtigung von beschriebenen Wechselwirkungen mit dem subjektiven körperlichen Befinden des Beschwerdeführers eine Einschränkung für körperlich belastende Tätigkeiten. In einer körperlich adaptierten Tätigkeit sei dem Beschwerdeführer psychiatrischerseits eine 100%ige Leistungsfähigkeit ohne besondere Einschränkungen zu attestieren (Urk. 11/51/10-11). Der Beginn der Arbeitsunfähigkeit sei gemäss Vordokumentation auf den Oktober/November 2007 zu datieren (Urk. 11/50/11).

E. 3.4

3.4.1 Die IV-Stelle hat für ihren abweisenden Entscheid im Wesentlichen auf das Gutachten der A. abgestellt (Feststellungsblatt vom 22. August 2008, Urk. 11/55). Dieses Gutachten ist umfassend, und sowohl die geklagten Beschwerden als auch die medizinische Aktenlage sind berücksichtigt. Die Gutachter untersuchten den Beschwerdeführer selber, lieferten eine eigene Einschätzung der Situation und beantworteten in nachvollziehbarer Weise die Fragen der IV-Stelle. Damit erfüllt das Gutachten sämtliche Kriterien, denen ein beweistaugliches Gutachten zu genügen hat. Es ist daher eine zuverlässige Beurteilungsgrundlage.

3.4.2 Die im Gutachten der A. gestellten Diagnosen stimmen im Wesentlichen mit den übrigen medizinischen Akten überein und sind unbestritten. Überzeugend ist auch die Einschätzung der Gutachter, welche von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit für sämtliche adaptierten Tätigkeiten ausgingen, sind doch die hiegegen erhobenen Einwände des Beschwerdeführers unbegründet. Vorab ist festzuhalten, dass der

Beschwerdeführer selber ausführte, er habe bis Ende Januar 2010 einer Vollerwerbstätigkeit nachgehen können (Urk. 1 S. 3). Damit steht er in Einklang mit den medizinischen Beurteilungen, welche für den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung vom 16. August 2010 massgebenden Sachverhalt (BGE 130 V 445 Erw. 1.2, 129 V 4 Erw. 1.2, 129 V 169 Erw. 1, 129 V 356 Erw. 1, je mit Hinweisen) relevant sind, da diesen keine Anhaltspunkte für eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit auch in leidensadaptierter Tätigkeit zu entnehmen sind. Weder Dr. C. ___ noch Dr. D. ___ oder die Ärzte der E. ___ ersahen eine dauerhafte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit in jeglicher Tätigkeit. Dr. C. ___ und Dr. D. ___ erachteten lediglich die körperlich stark belastende Arbeit als Gipser als problematisch und rieten zur Durchführung einer Umschulung. Die Ärzte der E. ___ schrieben den Beschwerdeführer lediglich für die der Hospitalisation folgenden zwei Wochen zu 100 % arbeitsunfähig und gingen von einem stufenweise durchzuführenden Wiedereinstieg in eine berufliche Tätigkeit aus. Der Beschwerdeführer macht zwar in seiner Beschwerde vom 16. September 2010 eine ab Februar 2010 eingetretene Verschlechterung des Gesundheitszustands geltend. Aus den beigelegten, von Dr. D. ___ ausgestellten Arbeitsunfähigkeitszeugnisse geht jedoch eine Arbeitsunfähigkeit lediglich vom 3. Februar bis 30. April 2010 hervor (Urk. 3/3-7). Sie sind damit bereits aufgrund ihrer Befristung nicht geeignet, eine bleibende Verschlechterung glaubhaft zu machen. Im übrigen beinhalten die Arztzeugnisse weder eine eingehende Befunderhebung noch eine Begründung der attestierten Arbeitsunfähigkeiten, weshalb eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit nicht nachvollziehbar ist und damit der Beschwerdeführer aus diesen Akten nichts zu seinen Gunsten abzuleiten vermag. Auch auf die subjektive Einschätzung des Beschwerdeführers, wonach er lediglich zu 50 % arbeitsfähig sei, kann nicht abgestellt werden. Erstens lassen die gegenüber der Gutachterin Dr. med. C. G. ___, Innere Medizin FMH spez. Rheumaerkrankungen, getätigten falschen Angaben bezüglich der Medikamenteneinnahme des Schmerzmittels Dafalgan grundsätzlich Zweifel an seiner Glaubwürdigkeit aufkommen. Zweitens ist nicht die Selbsteinschätzung der versicherten Person, sondern die Beurteilung der zu Rate gezogenen Ärzte und deren objektive Beurteilung aufgrund der erhobenen Befunde und der gestellten Diagnosen massgebend, wenn diese nachvollziehbar ist und zu überzeugen vermag. Wie dargelegt ist dies vorliegend bezüglich der Beurteilung durch die Gutachter der A. ___ der Fall, weshalb diese bis zum Verfügungszeitpunkt am 16. August 2010 ihre Gültigkeit hat. Weitere medizinische Abklärungen, wie vom Beschwerdeführer beantragt, sind daher nicht erforderlich.

3.5 Aufgrund der überzeugenden Feststellungen im Gutachten der A. ___ kann somit ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass es dem Beschwerdeführer bei Aufbietung allen guten Willens (BGE 131 V 49 Erw. 1.2 S. 50 mit Hinweisen) und in Nachachtung des im Sozialversicherungsrecht allgemein geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht zuzumuten ist, zu 100 % einer seinen körperlichen Beschwerden angepassten Tätigkeit, wozu auch die Arbeit als Chauffeur zu zählen ist, nachzugehen.

E. 4

4.1 Das Gutachten der A. ___ datierte den Beginn der durchgeführten Arbeitsunfähigkeit auf Oktober/November 2007 (Urk. 11/51/11), weshalb eine allfällige rentenbegründende Invalidität im Oktober/November 2008 eingetreten wäre (E. 2.3)

und demzufolge das Jahr 2008 für den Einkommensvergleich massgebend ist (vgl. E. 2.4).

4.1.1.1 Das Einkommen, welches die versicherte Person ohne Invalidität erzielen konnte (Valideneinkommen), ist in der Regel anhand des zuletzt effektiv verdienten Einkommens vor Eintritt des Gesundheitsschadens zu bestimmen. Mit dem Argument, der Beschwerdeführer habe zwar in den Jahren 2002 und 2003 über Fr. 90'000.-- verdient, jedoch sei für die Zeit seiner Selbständigkeit aufgrund des Konkurses beider seiner Gesellschaften kein Valideneinkommen ermittelbar, stützte sich die IV-Stelle auf die gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) und ging basierend auf die LSE für Männer im Baugewerbe für das Jahr 2007, Anforderungsniveau 1 + 2, von einem Valideneinkommen im Jahr 2007 von Fr. 78'828.-- aus. Nach Abschluss der beruflichen Massnahmen im Jahr 2010 errechnete sie analog ein Valideneinkommen von Fr. 83'015.-- (Urk. 2 S. 2).

4.1.2.1 Was der Beschwerdeführer hiegegen vorbringt, ist nicht stichhaltig. Das Einkommen von über Fr. 90'000.-- erwirtschaftete er lediglich in den Jahren 2002 und 2003 (vgl. IK-Auszug, Urk. 11/6). Als Selbständigerwerbender generierte er weder vorher noch nachher ein Jahreseinkommen in dieser Höhe. Gemäss IK-Auszug variierte das Einkommen von 1991 bis 1995 zwischen Fr. 49'100.-- und Fr. 76'400.--. Das Einkommen als Inhaber der H. ___ belief sich von Januar bis Ende Juli 2005 auf Fr. 42'000.-- (Steuererklärung 2005, Urk. 11/10/5). Hochgerechnet auf ein ganzes Jahr ergibt dies ein Einkommen von Fr. 72'000.--. Als Inhaber der I. ___ bezog der Beschwerdeführer einen Jahreslohn von Fr. 54'000.--. Damit ist weder der geltend gemachte, seiner Arbeitsleistung entsprechende Lohn von Fr. 82'800.--, noch generell ein Einkommen als Selbständigerwerbender von mindestens Fr. 91'800.-- glaubhaft gemacht. Das Vorgehen der IV-Stelle ist daher nicht zu beanstanden und ist - berücksichtigt sie doch die Tabelleneinkommen des Anforderungsniveaus 1 + 2 (1 = Verrichtung höchst anspruchsvoller und schwierigster Arbeiten; 2 = Verrichtung selbständiger und qualifizierter Arbeit) - angesichts der Tatsache, dass der Beschwerdeführer lediglich über eine Anlehre als Gipser verfügt, als grosszügig zu erachten.

4.1.3.1 Gestützt auf die LSE 2008 ist von einem Einkommen im Jahre 2008 von Fr. 76'572.-- (12 x Fr. 6'381.--; S. 25, Tabelle TA1, Zeile 45, Anforderungsniveau 1+2) auszugehen. Weiter ist miteinzubeziehen, dass den Angaben in der LSE generell eine Arbeitszeit von 40 Wochenstunden zugrunde liegt (vgl. LSE 2008 S. 25), welcher Wert etwas tiefer ist als die im Jahre 2008 bzw. im Jahre 2009 im Baugewerbe geltende betriebsübliche durchschnittliche Arbeitszeit von wörtlich 41,6 Stunden - die Angaben von 2010 sind noch nicht erhältlich - (Die Volkswirtschaft 7/8-2010, S. 90, Tabelle B9.2; BGE 129 V 484 Erw. 4.3.2, 126 V 77 f. Erw. 3b/bb mit Hinweisen), weshalb eine entsprechende Anpassung vorzunehmen ist. Zudem ist zu beachten, dass das Valideneinkommen - wie auch das Invalideneinkommen - nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung anzupassen sind (vgl. BGE 129 V 224 Erw. 4.3.1) und dabei eine Differenzierung nach Geschlechtern zu erfolgen hat, weshalb auf den Nominallohnindex für Männerlöhne abzustellen ist (BGE 129 V 410 Erw. 3.1.2). Da für die Ermittlung des Valideneinkommens grundsätzlich entscheidend ist, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns bzw. nach erfolgter Umschulung tatsächlich verdient hätte, hat sich der Einkommensvergleich auf

E. 5

5.1.1 In einem zweiten Schritt ist zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin den Anspruch des Beschwerdeführers auf eine erneute Umschulung zu Recht abgewiesen hat.

5.2.1 Die Beschwerdegegnerin machte geltend, der Beschwerdeführer sei bereits einmal umgeschult worden und es lägen keine medizinischen Hinweise vor, wonach dem Beschwerdeführer die umgeschulte Tätigkeit nicht mehr zumutbar sei (Urk. 13/2 S. 1).

Dem hielt der Beschwerdeführer zusammengefasst entgegen, sein Gesundheitszustand habe sich seit Januar 2011 deutlich verschlechtert. Er sei deshalb seit dem 16. Dezember 2010 von Dr. D. ___ sowohl in seinem ursprünglichen Beruf als Gipsler als auch in seinem angepassten Beruf als Tram- oder Buschauffeur als arbeitsunfähig eingestuft worden. Auch Dr. phil. J. ___, Psychotherapeut, bezeichne die Umschulung zum Chauffeur aus psychischen Gründen als gescheitert (Urk. 13/1 S. 3). Er setze alles daran, wieder ins Arbeitsleben integriert werden zu können, müsse aber vorab medizinisch abgeklärt werden, um die noch zumutbaren Tätigkeiten auch unter Berücksichtigung seiner psychischen Beschwerden zu eruieren (Urk. 13/1 S. 4).

E. 5.3

5.3.1.1 Dem Bericht von Dr. D. ___ vom 15. April 2011 (Urk. 13/11/160/1-2) sind die Diagnosen chronisches, therapieresistentes, aktuell exacerbierendes generalisiertes Weichteilschmerzsyndrom vorwiegend der oberen Extremitäten, ein cervicocephales Schmerzsyndrom sowie eine sekundäre depressive Entwicklung zu entnehmen (Urk. 13/11/160/1). Dr. D. ___ hielt weiter fest, kurz- und mittelfristig erachte er den Beschwerdeführer auf dem primären Arbeitsmarkt als Buschauffeur infolge der Schmerzproblematik und der sekundären depressiven Problematik als nicht vermittelbar (Urk. 13/11/160/2).

5.3.2.1 Dr. J. ___ hielt in seinem Bericht vom 27. April 2011 die Diagnosen schwere depressive Episode (ICD-10 F32.2) sowie paranoide Persönlichkeitsstörung (ICD-10 F60.0) fest (Urk. 13/11/160/3). Er habe den Beschwerdeführer von Mai 2008 bis August 2009 und ab März 2011 ambulant behandelt. Gegenüber den Jahren 2008 und 2009 stelle er eine bedeutsame Verschlechterung des psychischen Gesundheitsschadens fest. Unterdessen stehe die depressive Symptomatik im Vordergrund. Weil die zusätzliche Persönlichkeitsstörung eine günstige therapeutische Beziehung erschwere, bleibe die depressive Störung unzugänglich, obwohl er über den Psychiater in seiner Praxis eine antipsychotische Medikation verschrieben habe. In Absprache mit dem Hausarzt Dr. D. ___ habe er dem Beschwerdeführer eine stationäre Behandlung empfohlen. Vorerst finde diese im rheumatologischen Angebot der F. ___ statt. Von dort aus könne es zu einer Anmeldung in einem stationären psychischen Setting oder bei einem neuen niedergelassenen Psychiater kommen. Die Umschulung zum Chauffeur müsse aus psychischen Gründen als gescheitert erklärt werden.

E. 5.4

5.4.1.1 In somatischer Hinsicht ist entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers der Gesundheitszustand als im Wesentlichen unverändert und vergleichbar mit demjenigen im Zeitpunkt der Umschulung zum Tram- bzw. Buschauffeur zu beurteilen. Bereits damals wurde ein chronisches generalisiertes tendomyotisches Schmerzsyndrom der oberen Körperhälfte (vgl. Erwägung 3.3.1) bzw. ein chronifiziertes, zunehmend generalisiertes myofasziales Schmerzsyndrom (vgl. Erwägung 3.3.3) bzw. ein

generalisiertes Schmerzsyndrom der oberen Körperhälfte ohne pathologische Befunde (vgl. Erwägung 3.3.4) diagnostiziert. So hielt denn auch Dr. D. ___ in seinem Bericht vom 15. April 2011 fest, dass derzeit vermutlich keine neuen somatischen Befunde vorliegen (Urk. 13/11/160/2). Angesichts dieser Diagnosen und den vom Beschwerdeführer geklagten Beschwerden wurde eine Tätigkeit als Chauffeur als behinderungsangepasst qualifiziert. Es besteht angesichts des im Wesentlichen unveränderten Zustandes kein Anlass dazu, von dieser Einschätzung abzuweichen, weshalb davon auszugehen ist, dass die Tätigkeit als Tram- oder Buschauffeur auch aktuell trotz seiner somatisch bedingten Einschränkungen noch vollzeitlich möglich und zumutbar ist.

5.4.2.2 In psychischer Hinsicht ist zu prüfen, ob die seither veränderte psychische Symptomatik invalidenversicherungsrechtlich relevant ist und ob der Beschwerdeführer dadurch in seiner Tätigkeit als Chauffeur eingeschränkt wird. Bei einer depressiven Episode handelt es sich definitionsgemäss um ein vorübergehendes Leiden, indem solche Episoden im Mittel etwa sechs Monate, selten länger als ein Jahr dauern (Urteil des Bundesgerichts in Sachen A. vom 26. Januar 2007, I 510/06, Erw. 6.3), somit grundsätzlich nicht invalidisierend sind. Länger dauernde Störungen wären unter F33 (rezidivierende depressive Störung) oder F34 (anhaltende affektive Störung) zu subsumieren (siehe Urteil des Bundesgerichts in Sachen A. vom 26. Januar 2007, I 510/06, Erw. 6.3). Die depressive Symptomatik kann daher nicht als dauerhaft und damit nicht als invalidisierend qualifiziert werden, weshalb sie keinen Anspruch auf Umschulung begründet. Auch die diagnostizierte Persönlichkeitsstörung zieht nicht zwingend eine reduzierte Arbeitsfähigkeit nach sich, besteht doch gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts zwischen einer Persönlichkeitsstörung und der Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit nicht zwingend eine Korrelation (Urteil in Sachen P. vom 17. März 2008, 9C_456/2007, Erw. 4.1). Das Bundesgericht verwies in dieser Entscheidung auf Norbert Nepodil, Forensische Psychiatrie, 2. A., Stuttgart/New York 2000, S. 152 ff.. Dieser vertrete sogar die Meinung, eine Persönlichkeitsstörung bedinge als solche praktisch nie eine Arbeitsunfähigkeit. Weiter ist zum Bericht von Dr. J. ___ festzuhalten, dass den gestellten Diagnosen keinerlei Befunde zugrunde liegen und nicht begründet wird, weshalb es dem Beschwerdeführer aus psychischen Gründen auf Dauer nicht zumutbar sein soll, als Chauffeur zu arbeiten, was dessen Beweistauglichkeit grundsätzlich schmälert. Weiter darf und soll das Gericht in Bezug auf Berichte von behandelnden Ärzten der Erfahrungstatsache Rechnung tragen, dass diese mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patientinnen und Patienten aussagen (BGE 125 V 351 E. 3b/cc), in Bezug auf die Einschätzung von Dr. J. ___, der im übrigen Psychotherapeut und nicht Psychiater ist, Vorsicht geboten und daher nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt oder auch nur glaubhaft gemacht, dass sich der psychische Zustand des Beschwerdeführers im Vergleich zu demjenigen im Zeitpunkt der Umschulung zum Tram- bzw. Buschauffeur voraussichtlich dauerhaft wesentlich verändert hat.

Im Weiteren ist davon auszugehen, dass sich die - wie erwähnt ohnehin nicht invalidisierende - psychische Symptomatik in einer Tätigkeit als Tram- oder Buschauffeur nicht mehr als in jeglicher anderen Tätigkeit auswirkt, weshalb auch unter diesem Aspekt die Notwendigkeit für eine Umschulung nicht gegeben ist.

5.5. Da zusammenfassend aus rein somatischer Sicht eine Umschulung nicht angezeigt ist, die psychische Symptomatik nicht als invalidisierend qualifiziert werden kann und aufgrund dieser Beschwerden eine Umschulung nicht notwendig ist, besteht kein Anspruch auf Umschulungsmassnahmen. Entsprechend erbringt sich eine Prüfung der weiteren Anspruchsvoraussetzungen. Die Beschwerde vom 13. Mai 2011 erweist sich daher als unbegründet, weshalb sie ebenfalls abzuweisen ist.

6. Gemäss dem seit 1. Juli 2006 in Kraft stehenden Art. 69 Abs. 1 bis IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von Leistungen der Invalidenversicherung vor dem kantonalen Versicherungsgericht in Abweichung von Art. 61 lit. a ATSG kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festgelegt.

Vorliegend erweist sich eine Kostenpauschale von Fr. 1'000.-- als angemessen. Ausgangsgemäss ist diese dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und mit der geleisteten Kautions zu verrechnen.

Das Gericht beschliesst:

Der Prozess Nr. IV.2011.00515 in Sachen der Parteien wird mit dem vorliegenden Prozess Nr. IV.2010.00886 vereinigt und als dadurch erledigt abgeschrieben,

und erkennt:

1. Die Beschwerden werden abgewiesen.

2. Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit der geleisteten Kautions verrechnet. Im Mehrbetrag von Fr. 1'000.-- wird die Kautions dem Beschwerdeführer zurückerstattet.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwältin Claudia Giusto
- 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.