

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2013.00237 vom 15. Oktober 2014**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2014-10-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2013.00237](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2013.00237)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2013.00237 du 15 octobre 2014

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2013.00237 del 15 ottobre 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Der 1977 geborene X.\_\_\_\_\_

(Urk. 7/ 2)

reiste am

### **E. 1.1**

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit ( Art.

### **E. 1.2**

Anspruch auf eine Rente haben gemäss Art. 28 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) Versicherte, die: a.

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

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

nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid ( Art.

### **E. 1.3**

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist (BGE 125 V 256 E. 4). Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4 mit Hinweisen; AHI 2002 S. 70 E. 4b/cc).

### **E. 1.4**

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 prüfend nachvollziehen kann, ob der Experte oder die Expertin nicht auszuräumende 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.). 2.

## 2.1

Die IV-Stelle hielt im angefochtenen Entscheid im Wesentlichen fest, der Beschwerdeführer sei aufgrund der Aktenlage in seiner angestammten Tätigkeit, der Gastronomie, in welcher er bei voller Arbeitsfähigkeit ein Jahreseinkommen von Fr. 48'504.55 erzielen könnte, seit dem 28. Juni 2011 zu 100

% arbeitsunfähig. In einer seiner gesundheitlichen Beeinträchtigung angepassten Tätigkeit sei er seit dem 17. Januar 2012 zu 100 % arbeitsfähig. Auszugehen sei vom Lohn für Hilfsarbeiten gemäss der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE). Unter Berücksichtigung eines unterdurchschnittlichen Valideneinkommens und eines eingeschränkten Tätigkeitsspektrums - leichte wechselbelastende Tätigkeiten bis 10 kg Lastenheben -

resultiere ein Invalideneinkommen von Fr. 41'279.80 und damit eine Erwerbseinbusse von Fr. 7'224.75. Der Invaliditätsgrad

betrage 15 %, womit kein Rentenanspruch bestehe

(Urk. 2). 2.2

Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, er könne nicht arbeiten. Sein Gesundheitszustand verschlechtere sich von Tag zu Tag und die Schmerzen würden immer schlimmer. Selbst eine leichte Tätigkeit sei ihm im Moment nicht zumutbar. Der Beschwerdeführer verweist dabei auf die Einschätzung der Vertrauensärztin seines Krankentaggeldversicherers. Dieser hatte bei Dr. med. Z.\_\_\_\_, FMH Physikalische Medizin und Rehabilitation, besonders Rheumatologie, ein Gutachten in Auftrag gegeben, welches am 31. August 2012 erstattet wurde

(Urk. 1 und 3/2 [= 7/59/2-8]).

3.

## E. 3

. Oktober 2001 in die Schweiz ein (Urk. 7/8/2) und war ab 2002 bei verschiedenen Arbeitgebern in der Gastronomie tätig (Urk. 7/5/2, 7/11

und Urk. 7/25). Am

19. Oktober 2011 meldete er sich wegen eines Bandscheibenvorfalles bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an (Urk. 7/7).

Die IV-Stelle klärte die erwerblichen und medizinischen Verhältnisse ab und veranlasste unter anderem ein polydisziplinäres Gutachten der

Y. \_\_\_ AG in Bern, welches am 6. November 2012 erstattet wurde (Urk. 7/44/1-37). Gestützt darauf verneinte sie nach durchgeführtem Vorbescheidverfahren (Urk. 7/48-49)

mit Verfügung vom 8. März 2013

(Urk. 7/58 = Urk. 2)

einen Anspruch auf eine Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 15 % . 2.

Dagegen erhob der Versicherte

mit Eingabe vom 15. März 2013 Beschwerde

beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und beantragte sinngemäss, die angefochtene Verfügung

sei aufzuheben und es sei ihm eine ganze

Rente der Invalidenversicherung zuzusprechen (Urk. 1) . Mit

Beschwerdeantwort

vom 29. April 2013 (Urk. 6) schloss die IV-Stelle auf Abweisung der Beschwerde.

Am 30. April 2013 wurde dem Beschwerdeführer das Doppel dieser Eingabe zugestellt (Urk. 8). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

### **E. 3.1**

Das von der IV-Stelle eingeholte polydisziplinäre Gutachten der Y. \_\_\_ AG vom 6. November 2012 beruht auf Untersuchungen in den Fachgebieten Orthopädie/Traumatologie, Psychiatrie und Neurologie (Urk. 7/44/1).

Das Gutachten nannte folgende Diagnose mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit: - Seit Sommer 2011 chronisch anhaltend ein lumbovertebrales und lumboparavertebrales Schmerzsyndrom - bei

MRI-gesicherte rechtsseitige Diskushernie (Bandscheibenvorfall) L5/S1 und

einer, in einem Verlaufs-MRI vom 6. März 2012 beschriebenen, linksseitigen S1- und geringgradigen L5-Wurzelerkrankung - ohne neuro-orthopädische Klinik, welche mit dem aktuellen MRI-Befund korrelieren würde. Sodann führte es die Gutachten folgende Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit auf: - Bewusstseinsnahes Fehlverhalten bei der Untersuchung - Chronische Schmerzstörung mit psychischen und somatischen Faktoren (F45.41) - Leichte depressive Episode (F32.0) - Dekompensierte Platt-Knick-Spreizfüsse - ohne subjektive Beschwerden - Anamnese Status nach dreimaliger Hämorrhoidaloperation - Status nach operativer Entfernung eines kleinen Weichteiltumors lumbosacral Der orthopädische Gutachter kam zusammenfassend zum Ergebnis, die vom Beschwerdeführer beklagten Beschwerden seien mit den

## MRI-Abklärungsergebnissen

zwar kompatibel. Aus orthopädisch-somatischer Sicht falle jedoch eine Widersprüchlichkeit im Befund insofern auf, als dass am linken Bein mit der inzwischen immerhin mehr als einem Jahr anhaltenden Schmerzsymptomatik keinerlei trophische Störungen auszumachen seien. Ferner sei die subjektive Mitteilung einer massiven Ischiasschmerzauslösung links bei orthopädischen Rotationsprüfungen des linken Hüftgelenkes deutlich kontrovers. Zwischen dem orthopädischen Funktionstest für die linke Hüfte und subjektiv mitgeteilten Ischiasbeschwerden am linken Bein könne kein pathomorphologisches Korrelat erkannt werden. Aus rein orthopädisch-somatischer Sicht seien lumboschial gieformige Schmerzsyndrome nachvollziehbar, jedoch nicht in der Intensität, wie dies über einen langen Zeitraum von ca. 1,5 Jahren vom Beschwerdeführer mitgeteilt werde (Urk. 7/44/12 ff.) .

Im Gutachten wurde sodann

darauf hingewiesen, dass sich die klinisch funktionelle Abklärung sowohl orthopädisch als auch neurologisch somatisch ausweisen schwierig gestaltet habe. Aufgrund der massiven Schmerzausweitung und den nicht organischen Pathologien und den Widersprüchen bei den Untersuchungen sei das wahre Ausmass einer lumbalen Radikulopathie nicht zu erfassen . Die Diagnose der lumbalen Radikulopathie beruhe eigentlich nur auf den MRI-Abklärungsbefunden. Da eine objektivierbare und korrelierende Klinik für diese MRI-Befunde nicht festgestellt werden können, seien die Empfehlungen zur körperlichen Belastbarkeit und Arbeitsfähigkeit überwiegend als präventive Aspekte zu verstehen. Insbesondere sei schlecht nachvollziehbar, dass ein e in der Anamnese dokumentierte CT-gesteuerte Nervenwurzelblockade wirkungslos geblieben sei, ein solcher Test gelte schulmedizinisch als sehr aussagekräftig. Weder das demonstrative Gangverhalten des Beschwerdeführers noch dessen lautstarke Schmerzbekundung bei der Bewegungsprüfung des linken Hüftgelenkes mit gleichzeitig angewinkeltm Kniegelenk seien aus orthopädischer oder neurologischer Sicht nachvollziehbar gewesen . Die psychiatrische gutachterliche Abklärung habe keine Pathologie von Krankheitswert ergeben (Urk. 7/44/14 f., vgl. auch Urk. 7/44/23 ff. und 7/44/32 ff. ).

Die Gutachter aus allen Fachgebieten hielten eine leichte und rückenadaptierte Tätigkeit für den Beschwerdeführer als zumutbar. Zu meiden seien rein präventiv schwere und statisch die Lendenwirbelsäule und die distalen lumbalen Bewegungssegmente belastende Tätigkeiten , wie Arbeiten in Zwangshaltungen (längerfristig vornübergebeugt stehend, kniend, hockend, kauend), repetitive Bewegungsanforderungen an den Rumpf oder das Heben, Tragen und Bewegen von Lasten über 10 kg . Vom 28. Juni 2011 bis zum 16. Januar 2012 sei dem Beschwerdeführer von Dr. A.\_\_\_\_ eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert worden. Im orthopädischen Bericht der Universitätsklinik B.\_\_\_\_ vom 3. Februar 2012 seien gleichlautend mit den aktuellen gutachterlichen Abklärungsbefunden keinerlei neuromuskuläre Defizite festgestellt worden, weshalb also eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit seit dem 17. Januar 2012 bestehe (Urk. 7/44/15 , 7/44/17 und 7/44/19 ). In der bisherigen Tätigkeit bestehe seit dem 28. Juni 2011 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (Urk. 7/44/16 und 7/44/18).

### **E. 3.2**

Entgegen der in der Beschwerde vertretenen Auffassung vermag das polydisziplinäre Gutachten vom 6. November 2012 zu überzeugen. Es beruht auf sorgfältigen und

allseitigen Untersuchungen (Urk. 7/44/9 ff., 7/44/27 f. und 7/44/33 ff.) , berücksichtigt die geklagten Beschwerden

(Urk. 7/44/7 f., 7/44/24 ff. und 7/44/33) und ist in Kenntnis der relevanten Vorakten

(Urk. 7/44/4 ff.) abgegeben worden. Die Beurteilung ist schlüssig und nachvollziehbar (Urk. 7/44/14 ff.). Daran ändert auch die Einschätzung von Dr. Z.\_\_\_\_ nichts, welche dem Beschwerdeführer sowohl in seiner bisherigen Tätigkeit als Serviceangestellter als auch in einer anderen leichten Arbeitstätigkeit eine 100%- ige Arbeitsunfähigkeit attestiert (Urk. 3/2).

Das Vorliegen einer Diskushernie (Bandscheibenvorfall) ist unbestritten und durch die am 15. Juli 2011 im C.\_\_\_\_ (Urk. 7/18/11) sowie am 6. März 2012 an der Universitätsklinik B.\_\_\_\_ (Urk. 7/44/38) durchgeführten MRI -Untersuchungen der Lendenwirbelsäule belegt

Die Y.\_\_\_\_ AG regte abweichend vom ursprünglichen Auftrag zur Begutachtung in den Fachbereichen Orthopädie/Traumatologie und Psychiatrie (Urk. 7/39 f.) zusätzlich eine neurologische Begutachtung an . Der damit betraute Facharzt für Neurologie kam

zum Schluss, es bestehe keine neurologische Diagnose mit Relevanz für die Arbeitsfähigkeit. Die rein sensiblen Veränderungen an der Hinterseite des linken Beines entsprächen zwar den Angaben des Beschwerdeführers, die nicht dermatombezogene Verteilung (z.B. Aussparung des Fusses) beruhe aber auf keiner organischen Basis . Die Diagnose beruhe eigentlich nur auf dem MRI-Befund, die CT-gesteuerte Nervenwurzelblockade sei wirkungslos geblieben, und dieser Test sei sehr aussagekräftig. Klinisch seien keine motorischen Ausfälle nachweisbar, das demonstrative Gangverhalten sei ebenfalls nicht nachvollziehbar. Die sensorischen Veränderungen beruhten einzig auf den Angaben des Beschwerdeführers und liessen sich nicht objektivieren (Urk. 7/44/34 f.). Diese Einschätzung steht im Einklang mit jener des begutachtenden Facharztes für Orthopädie und Traumatologie, welcher eine Widersprüchlichkeit im Befund feststellte. Am linken Bein seien trotz der inzwischen mehr als einem Jahr anhaltenden Schmerzsymptomatik keinerlei trophische Störungen auszumachen. Ferner stehe die subjektive Mitteilung einer massiven Ischiasschmerzauslösung links bei orthopädischen Rotationsprüfungen des linken Hüftgelenkes deutlich kontrovers. Zwischen dem orthopädischen Funktionstest für die linke Hüfte und subjektiv mitgeteilten Ischiasbeschwerden am linken Bein könne kein pathomorphologisches Korrelat erkannt werden (Urk. 7/44/12).

Im Gegensatz zu den vorstehend genannten Fachärzten erhob

Dr. Z.\_\_\_\_ bloss einen cursory neurologischen Befund und stellte im Wesentlichen auf die Schilderungen des Beschwerdeführers ab, welcher sich zu diesem Zeitpunkt bereits seit mehr als einem halben Jahr trotz beklagten starken Schmerzen nicht mehr in spezialärztliche Behandlung begeben hatte (Urk. 3/2 S. 6 und Urk. 7/44/152 ).

Weiter setzte sich Dr. Z.\_\_\_\_

nicht mit einer möglichen somatoformen Schmerzstörung und dem demonstrativen Schmerzverhalten des Beschwerdeführers auseinander. Eine solche Auseinandersetzung drängte sich aber auf, nicht zuletzt nachdem der Hausarzt des Beschwerdeführers, Dr. med. D.\_\_\_\_ , Facharzt FMH für Allgemeinmedizin (Hausarzt, Urk. 7/21 und 7/44/152), in seine

m Arztbericht vom 2. April 2012

nebst einer Diskushernie L4/S1 mit Lumboischialgie (Verlauf exazerbiert)

auch eine somatoforme Schmerzstörung und eine generalisierte Fibromyalgie symptomatik sowie einen Status nach Folter in G. \_\_\_ diagnostiziert hatte

(Urk. 7/33/1 ff.) . Der begutachtende Facharzt für Psychiatrie ging im polydisziplinären Gutachten auf die sen

Themenkomplex ein und

kam nach eingehender Anamnese zum Schluss, eine Traumafolgestörung aufgrund der früheren Foltererfahrung in G. \_\_\_ lasse sich auf psychiatrischem Fachgebiet nicht ausweisen. Im Zuge der vor herrschenden, in den Vordergrund gerückten Schmerzsymptomatik sei aus psychiatrischer Sicht jedoch unverkennbar, dass psychologische Faktoren bei der Entstehung und Aufrechterhaltung der Schmerzsymptomatik sowie der Schmerzverarbeitung eine nicht unerhebliche Rolle spielten. Psychosoziale Belastungen und Konflikte seien unverkennbar. Es bestehe eine vermehrt nach innen gerichtete Selbstwahrnehmung mit daraus resultierend verstärkter Schmerz- und Beschwerdeempfindung sowie einer Neigung zur Selbstlimitierung . Eine Relevanz für die Arbeitsfähigkeit resultiere aus der Symptomatik aus psychiatrischer Optik jedoch nicht (Urk. 7/44/26 ff.).

Das psychiatrische Teilgutachten fügt sich somit stimmig in das polydisziplinäre Gesamtgutachten ein . Die Erkenntnisse hinsichtlich des Vorliegens einer chronischen Schmerzstörung mit psychischen und somatischen Faktoren passen ausserdem zur Einschätzung des Hausarztes des Beschwerdeführers, Dr. D. \_\_\_ . Dieser behandelt den Beschwerdeführer , welcher nebenbei bemerkt gut Deutsch spricht und sich bei den Untersuchungen ausreichend verständigen konnte (Urk. 7/44/3 und 7/44/27), bereits seit 2002 (Urk. 7/21) .

### **E. 3.3**

Gestützt auf das beweiskräftige polydisziplinäre Gutachten steht

daher mit dem im Sozialversicherungsrecht massgebenden Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit fest, dass dem Beschwerdeführer seit dem 17. Januar 2012

eine der gesundheitlichen Beeinträchtigung angepasste Tätigkeit mit einem Pensum von 100 % zumutbar ist .

#### **4. 4.1**

Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 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 könnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz

der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2 mit Hinweisen). 4.2

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Ermittlung des Valideneinkommens entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühest möglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da es empirischer Erfahrung entspricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 129 V 222 E. 4.3.1 mit Hinweisen). Bezog eine versicherte Person aus invaliditätsfremden Gründen (z.B. geringe Schulbildung, fehlende berufliche Ausbildung, mangelnde Deutschkenntnisse, beschränkte Anstellungsmöglichkeiten wegen Saisonierstatus) ein deutlich unterdurchschnittliches Einkommen, ist diesem Umstand bei der Invaliditätsbemessung nach Art. 16 ATSG Rechnung zu tragen, sofern keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass sie sich aus freien Stücken mit einem bescheideneren Einkommensniveau begnügen wollte (BGE 125 V 146 E. 5c/ bb mit Hinweisen). Nur dadurch ist der Grundsatz gewahrt, dass die auf invaliditätsfremde Gesichtspunkte zurückzuführenden Lohnentbussen entweder überhaupt nicht oder aber bei beiden Vergleichseinkommen gleichmässig zu berücksichtigen sind (BGE 129 V 222

E. 4.4). Diese Parallelisierung der Einkommen kann praxisgemäss entweder auf Seiten des Valideneinkommens durch eine entsprechende Heraufsetzung des effektiv erzielten Einkommens oder durch Abstellen auf die statistischen Werte (vgl. SVR 2008 IV Nr. 2 S. 3, I 697/05 und Urteil des Bundesgerichts I 750/04 vom 5. April 2006 E. 5.5) oder aber auf Seiten des Invalideneinkommens durch eine entsprechende Herabsetzung des statistischen Wertes (vgl. Urteil des Bundesgerichts U 454/05 vom 6. September 2006 E. 6.3.3 mit Hinweisen) erfolgen (BGE 134 V 322 E. 4.1 mit Hinweisen).

Fehlen aussagekräftige konkrete Anhaltspunkte im Hinblick auf den letzten vor Eintritt der Gesundheitsschädigung erzielten Lohn, ist auf Erfahrungs- und Durchschnittswerte zurückzugreifen. In den Tabellenwerten der LSE schlägt sich nieder, was eine Person mit gleichen beruflichen Voraussetzungen wie der Versicherte verdienen könnte. Auf sie darf jedoch im Rahmen der Invaliditätsbemessung nur unter Mitberücksichtigung der für die Entlohnung im Einzelfall relevanten persönlichen und beruflichen Faktoren abgestellt werden (zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 9C\_266/2008 vom 28. August 2008 E. 3.1 und 3.2 mit diversen Hinweisen). 4.3

Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert allenfalls zu kürzen. Mit dem sogenannten Leidensabzug wurde ursprünglich berücksichtigt, dass versicherte Personen, welche in ihrer letzten Tätigkeit körperliche Schwerarbeit verrichteten und nach Eintritt des Gesundheitsschadens auch für leichtere Arbeiten nurmehr beschränkt einsatzfähig sind, in der Regel das entsprechende durchschnittliche Lohnniveau gesunder Hilfsarbeiter nicht erreichen. Der ursprünglich nur bei Schwerarbeitern zugelassene Abzug entwickelte sich in der Folge zu einem allgemeinen behinderungsbedingten Abzug, wobei die Rechtsprechung dem Umstand Rechnung trug, dass auch weitere persönliche und berufliche Merkmale der versicherten Person wie Alter, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Höhe des Lohnes haben können. Ein Abzug soll aber nicht automatisch, sondern nur dann erfolgen, wenn im

Einzelanhaltspunkte dafür bestehen, dass die versicherte Person wegen eines oder mehrerer dieser Merkmale ihre gesundheitlich bedingte (Rest-)Arbeitsfähigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nur mit unterdurchschnittlichem Einkommen verwerten kann. Bei der Bestimmung der Höhe des Abzuges ist der Einfluss aller in Betracht fallenden Merkmale auf das Invalideneinkommen unter Würdigung der Umstände im Einzelfall gesamthaft zu schätzen und insgesamt auf höchstens 25 % des Tabellenlohnes zu begrenzen (vgl. zum Ganzen BGE 126 V 75). Dabei ist zu beachten, dass allfällige bereits bei der Parallelisierung der Vergleichseinkommen mitverantwortliche invaliditätsfremde Faktoren im Rahmen des sogenannten Leidensabzuges nicht nochmals berücksichtigt werden dürfen (BGE 134 V 322 E. 5.2).

Wurde bei der Festsetzung der Höhe des Abzugs vom Tabellenlohn ein Merkmal oder ein bestimmter Aspekt eines Merkmals zu Unrecht nicht berücksichtigt, hat die Beschwerdeinstanz den Abzug gesamthaft neu zu schätzen. Es ist nicht von dem von der IV-Stelle vorgenommenen Abzug auszugehen und dieser angemessen zu erhöhen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_796/2013 vom 28. Januar 2014 E. 3.2 mit Hinweis auf SVR 2011 IV Nr. 31 S. 90, 9C\_728/2009 E. 4.1.2). 5.

## 5.1

Der Beschwerdeführer, welcher nach eigenen Angaben in der Schweiz stets in der Gastronomie tätig (Urk. 7/44/8) war, war ab dem 12. Mai 2011 bis zum Bandscheibenvorfall in einem Teilzeitarbeitsverhältnis (0-17 Stunden pro Woche) bei E.\_\_\_\_ tätig (Urk. 7/25/2) und erzielte einen Stundenlohn von Fr. 18.68 (exkl. Ferien- und Feiertagsentschädigung). Ausserdem war

er

teilweise gleichzeitig, das heisst von Juni bis Juli 2011, als Servicemitarbeiter mit einem Arbeitspensum von 70-80 % und einem Stundenlohn von etwa Fr. 24.--

im Restaurant F.\_\_\_\_, tätig. Diese Stelle kündigte er

aber nach eigenen Angaben (Urk.

7/5/2, 7/7/5, 7/44/8). Aus dem IK-Auszug des Beschwerdeführers (Urk. 7/11) geht hervor, dass er bereits in früheren Jahren meist gleichzeitig bei verschiedenen Arbeitgebern tätig war und sehr unterschiedliche Einkommen erzielte (2010 Fr. 47'000.--, 2009 Fr. 21'770.--, 2008 Fr. 28'708.--, 2007 Fr. 32'101.--, 2006 Fr. 43'197.--, 2005 Fr. 22'339.--, 2004 Fr. 39'137.--, 2003 Fr. 25'569.--), was auch mit wechselnden Pensum erlangen musste. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin das Invalideneinkommen des Beschwerdeführers gestützt auf die Tabellenlöhne der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) ermittelt.

Gemäss LSE 2010 ist von einem monatlichen Einkommen von männlichen Hilfskräften in der Gastronomie

von Fr. 3'895.-- auszugehen (LSE 2010, S. 27, Tabelle TA1, Wirtschaftsabteilung 56, Anforderungsniveau 4). Unter Berücksichtigung der durchschnittlichen Arbeitszeit in der Gastronomiebranche von 42,4 Stunden pro Woche im Jahr 2012 (Die Volkswirtschaft, 4-2014, Tabelle B

9.2, I) ergibt sich ein Jahreseinkommen von Fr. 49'544.--

(Fr. 3' 895.-- : 40 x 42,4

x 1 2), welches an die Nominallohnentwicklung bis ins Jahr 2012 an zu passen ist (Indexstand 2150 [2010] auf 2188 [2012], vgl. die Volkswirtschaft 4-2014 S. 91, Tabelle B 10.3) .

Es resultiert somit ein

Valideneinkommen

von Fr. 50'420.-- , welches sich neben bei bemerkt in der Grössenordnung des vom Beschwerdeführer im Jahr 2010 tatsächlich erzielten Einkommens bewegt . 5.2

Der Beschwerdeführer ist gemäss polydisziplinärem Gutachten seit dem 17. Januar 2012 wieder zu 100 % arbeitsfähig, jedoch lediglich in einer seiner gesundheitlichen Beeinträchtigung angepassten Tätigkeit (vgl. die vorstehende Ziff. 3.1) . Der Beschwerdeführer verfügt nach eigenen Angaben über keine Ausbildung. Er besuchte in G.\_\_\_\_ nach der obligatorischen Primar- und Sekundarschule zwei Jahre das College und verliess dieses ohne Abschluss (Urk. 7/44/26). Zur Bemessung des Invalideneinkommens ist mit der IV-Stelle auf den Lohn für Hilfsarbeiten (Zentralwert) ,

Anforderungsniveau 4, abzustellen und somit von einem monatlichen Einkommen von Fr. 4'901.-- auszugehen (LSE 2010, S. 26 , Tabelle TA1 , TOTAL, Niveau 4 ) , welches unter Berücksichtigung der durchschnittlichen Arbeitszeit im Jahr 2012 von 41,7 Stunden pro Woche (Die Volkswirtschaft, 4-2014, Tabelle B 9.2 , A-S )

sowie der Nominallohnentwicklung bis ins Jahr 2012 auf ein Jahreseinkommen hochzurechnen ist. Es resultiert ein Jahreseinkommen von Fr. 62'395.-- (Fr. 4'901. -- :

40 x 41,7 x 12 : 2150 x 2188). Der von der IV-Stelle vorgenommene leistungsbedingte Abzug von 20 % ist wohlwollend, aber im Rahmen der Ermessensausübung der IV-Stelle nicht zu beanstanden , da

der Beschwerdeführer aufgrund eines eingeschränkten Tätigkeitsspektrums auf dem Arbeitsmarkt gegenüber einem gesunden Arbeitnehmer lohnmässig benachteiligt ist .

Allerdings ist ein Abzug wegen unterdurchschnittlichen Valideneinkommens , wie ihn die IV-Stelle vornahm, im vorliegenden Fall unzulässig. Bei versicherten Personen, die nach Eintritt eines Gesundheitsschadens lediglich noch leichte und intellektuell nicht anspruchsvolle Arbeiten verrichten können, ist praxis gemäss vom Totalwert im niedrigsten (und am schlechtesten bezahlten) Anforderungsniveau 4 auszugehen. Davon abzuweichen besteht beispielsweise Anlass, wenn - was hier nicht zutrifft - der Verwertbarkeit der verbliebenen Arbeitsfähigkeit enge Grenzen gesetzt sind, etwa wenn alle produktionsnahen Tätigkeiten ausser Betracht fallen (RKUV 2001 Nr. U 439 S. 347, Urteil des damaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 240/99 vom 7. August 2001 E. 3c/cc). Auch in solchen Fällen kann die versicherte Person aber nicht auf der Anwendung von Lohnansätzen aus einem bestimmten Niedriglohnssektor (z.B. Gastgewerbe ) bestehen, wenn ihr weiterhin normal entlohnte Hilfsarbeiten zumutbar sind. Die Schadenminderungspflicht wirkt sich auch in diesem Punkt aus (vgl. zum Ganzen: Meyer, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], 2010, S. 313 f.). Die gesundheitlichen Einschränkungen und die fehlende Ausbildung sind kein Grund, von der Regel abzuweichen, zumal für Tätigkeiten im Anforderungsniveau 4 definitionsgemäss eine besondere Bildung nicht vorausgesetzt wird (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_633/2013

vom 23. Oktober 2013 E. 4.2 sowie E. 4.2.4 nachfolgend).

Das Invalideneinkommen beträgt somit Fr. 49'916.-- (Fr. 62'395.-- x 80 %). 5.3

Bei einem Vergleich des Valideneinkommens von Fr. 50'420.-- mit dem Invalideneinkommen von Fr. 49'916.-- ist eine Erwerbseinbusse von lediglich Fr. 504.--

auszumachen, was einem Invaliditätsgrad von 1 % entspricht. Damit ist die angefochtene Verfügung im Ergebnis nicht zu beanstanden und die Beschwerde abzuweisen. 6.

Die Kosten des Verfahrens sind auf Fr. 600.-- festzulegen und ausgangsgemäss vom Beschwerdeführer zu tragen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde

wird abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 600.-- werden dem Beschwerdeführer

aufgelegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden dem

Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X.\_\_\_\_ - 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin HurstMuraro

## **E. 8**

ATSG) sind.

Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % besteht Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 % auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 % auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG).

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