

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2015.00752 vom 30. November 2015

ZH Sozialversicherungsgericht, 2015-11-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2015.00752

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2015.00752 du 30 novembre 2015

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2015.00752 del 30 novembre 2015

Erwägungen

E. 1

2. November 2015 übernommen (Urk. 7/64) , m it Verfü gung vom 9. Juni 2015 vernein te die IV-Stelle einen Um schulungsanspruch im Sinne ihres Vorbescheids (Urk. 2) und m it Mitteilung vom 2 4. Juni 2015 wurde das Arbeitstraining per 1 4. Mai 2015 abgebrochen, da der Versicherte seit diesem Datum nicht mehr am Arbeitstraining teilgenommen habe (Urk. 7/78).

E. 1.1

Gemäss Art. 17 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung

(IVG) hat die versicherte Person Anspruch auf Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit, wenn die Umschulung infolge Invalidität notwendig ist und dadurch die Er werbs fähigkeit voraussichtlich erhalten oder verbessert werden kann (Abs. 1). Der Um schulung auf eine neue Erwerbstätigkeit ist die Wiedereinschulung in den bis he rigen Beruf gleichgestellt (Abs. 2). Als Umschulung gelten gemäss Art.

E. 1.2

Nach der Rechtsprechung ist unter Umschulung grundsätzlich die Summe der Ein gliederungsmassnahmen berufsbildender Art zu verstehen, die notwendig und geeignet sind, der vor Eintritt der Invalidität bereits erwerbstätig gewesenen ver sicherten Person eine ihrer früheren annähernd gleichwertige Erwerbsmög lich keit zu vermitteln. Dabei bezieht sich der Begriff der „annähernden Gleich wer tigkeit" nicht in erster Linie auf das Ausbildungsniveau als solches, sondern auf die nach erfolgter Eingliederung zu erwartende Verdienstmöglichkeit. In der Regel besteht nur ein Anspruch auf die dem jeweiligen Eingliederungszweck angemessenen, notwendigen Massnahmen, nicht aber auf die nach den gegebene nen Umständen bestmöglichen Vorkehren. Denn das Gesetz will die Eingliede rung lediglich so weit sicherstellen, als diese im Einzelfall notwendig, aber auch genügend ist (BGE 130 V 488 E.

4.2 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 8C_163/2008 vom 8. August 2008 E. 2.2). Schliesslich setzt der Anspruch auf Umschulung voraus, dass die versicherte Person wegen der Art und Schwere des Gesundheitsschadens im bisher ausgeübten und in den für sie ohne zusätzliche berufliche Ausbildung offen stehenden zumutbaren Erwerbstätigkeiten eine bleibende oder längere Zeit dauernde Erwerbseinbusse von etwa 20 % erleidet, wo be i es sich um einen blossen Richtwert handelt (BGE 130 V 488 E. 4.2, 124 V 108 E.

2a und b mit Hinweisen auf u.a. AHI 1997 S. 80 E.

1b; ZAK 1984 S. 91 oben, 1966 S. 439 E. 3).

E. 1.3

Für die Beurteilung der Gleichwertigkeit im Sinne der erwähnten Rechtsprechung ist zwar in erster Linie auf die miteinander zu vergleichenden Erwerbsmöglichkeiten im ursprünglichen und im neuen Beruf oder in einer der versicherten Person zumutbaren Tätigkeit abzustellen. Doch es geht nicht an, den Anspruch auf Umschulungsmassnahmen – gleichsam im Sinne einer Momentaufnahme – ausschliesslich vom Ergebnis eines auf den aktuellen Zeitpunkt begrenzten Einkommensvergleichs, ohne Rücksicht auf den qualitativen Ausbildungsstand einerseits und die damit zusammenhängende künftige Entwicklung der erwerblichen Möglichkeiten andererseits, abhängen zu lassen. Vielmehr ist im Rahmen der vorzunehmenden Prognose (BGE 110 V 99 E. 2) unter Berücksichtigung der gesamten Umstände nicht nur der Gesichtspunkt der Verdienstmöglichkeit, sondern der für die künftige Einkommensentwicklung ebenfalls bedeutsame qualitative Stellenwert der beiden zu vergleichenden Berufe mit zu berücksichtigen. Die annähernde Gleichwertigkeit der Erwerbsmöglichkeit in der alten und neuen Tätigkeit dürfte auf weite Sicht nur dann zu verwirklichen sein, wenn auch die beiden Ausbildungen einen einigermaßen vergleichbaren Wert aufweisen (BGE 124 V 108 E.

3b; AHI 1997 S.

86 E.

2b; Urteile des Bundesgerichts I 826/05 vom 28. Februar 2006 E. 4.1 in fine und I 783/03 vom 18. August 2004 E. 5.2 mit Hinweisen; Meyer-Blaser, Zum Verhältnismässigkeitsgrundsatz im staatlichen Leistungsrecht, Diss. Bern 1985, S. 186).

E. 1.4

Massnahmen im Sinne von Art. 17 IVG setzen subjektive und objektive Eingliederungsfähigkeit voraus (AHI 1997 S. 82 E. 2b/aa; ZAK 1991 S. 179 unten f. E.

3). Nicht unter Umschulung fallen Massnahmen der sozialberuflichen Rehabilitation (wie Gewöhnung an den Arbeitsprozess, Aufbau der Arbeitsmotivation, Stabilisierung der Persönlichkeit, Einüben der sozialen Grundelemente) mit dem primären Ziel, die Eingliederungsfähigkeit der versicherten Person zu erreichen oder wieder herzustellen (ZAK 1992 S. 367 E. 2b; Urteil des Bundesgerichts I 527/00 vom 30. April 2001). 2.

E. 2

0. August 2015 schloss die IV-Stelle mit Beschwerdeantwort

auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 6). Mit Verfügung vom 24. August 2015 wurde dem Versicherten die unentgeltliche Prozessführung gewährt und wurde ihm Rechtsanwalt Holger Hügel als unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt (Urk. 8).

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, so weit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 2.1

Die IV-Stelle führte in der Verfügung vom 9. Juni 2015 insbesondere aus, der Versicherte habe als Selbständigwerbender in der Naturgartenpflege vor Eintritt des Gesundheitsschadens in den Jahren 2006 bis 2008 ein durchschnittliches

Bruttojahreseinkommen von Fr. 24'600.-- erzielt. Gemäss der medizinischen Beurteilung sei dem Versicherten die Ausübung einer behinderungsangepassten Tätigkeit als Hilfskraft in einem 50%igen Pensum zumutbar. Mit einer solchen Tätigkeit sei es dem Versicherten möglich, ein mindestens gleich hohes Einkommen wie vor Eintritt des Gesundheitsschadens zu erzielen. Da kein dauernder, invaliditätsbedingter Minderverdienst vorliege, sei die Gleichwertigkeit unter dem Aspekt der Verdienstmöglichkeiten somit zu bejahen. Zudem habe der Versicherte im Jahr 2004 einen eidgenössischen Fachausweis als Natur- und Umweltfachmann erworben. Mit dieser Ausbildung sei ihm die Ausübung einer im Vergleich zur Tätigkeit vor Eintritt des Gesundheitsschadens qualitativ gleichwertigen Erwerbstätigkeit möglich. Da dem Versicherten die Ausübung einer sowohl qualitativ als auch betreffend Verdienstmöglichkeiten gleichwertigen Tätigkeit möglich sei, bestehe kein Anspruch auf eine Umschulung (Urk. 2).

E. 2.2

Der Versicherte liess in der Beschwerde vom 10. Juli 2015 demgegenüber vorbringen, die von der Rechtsprechung festgesetzte 20%ige Einkommenseinbusse

sei für einen Umschulungsanspruch keine zwingende Voraussetzung, sondern stelle lediglich einen zu berücksichtigenden Richtwert dar, welcher unter Einbezug der gesamten Umstände des konkreten Einzelfalls jedenfalls zu relativieren sei. Bei der Prüfung des Bestehens einer Erwerbseinbusse sei kein kurzfristiger Blick statthaft, sondern sei eine langfristige Betrachtung notwendig. Dabei sei gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts auch der qualitative Stellenwert der beiden zu vergleichenden Berufe mitzubetrachten. Der Anspruch auf eine Umschulung sei ausgewiesen, wenn man davon ausgehe, dass die angepasste Tätigkeit eine reine Hilfsarbeitertätigkeit sein solle. Werde auf die Ausübung einer Tätigkeit als Natur- und Umweltfachmann abgestellt, so sei das Validen Einkommen hypothetisch für eine Tätigkeit als Natur- und Umweltfachmann festzulegen. Da er diese Tätigkeit nun gesundheitsbedingt nur noch zu 50% ausüben könne, resultiere eine 50%ige Einkommenseinbusse. Somit bestehe ein Anspruch auf Umschulung (Urk. 1). 3. 3.1

Im polydisziplinären Gutachten des Y.____ vom 20. August 2014 wurde als Diagnose mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit eine Kachexie (BMI 16 kg/m²) festgehalten, welche im Zusammenhang mit

den Behandlungen einer akuten myeloiden Leukämie

im Jahr 2009 (mehrere Kombinationschemotherapien, periphere Stammzellentransplantation) sowie einer im Jahr 2010 aufgetretenen vorübergehenden endokrinen und hepatischen Graft-versus-host-disease stehe, wobei ab dem 17. März 2011 eine komplette morphologische immunphänotypische und zytogenetische Remission eingetreten sei

(Urk. 7/33/15). Die Y.____-Gutachter führten aus, der Versicherte habe sich von der Behandlung der Leukämie körperlich noch nicht wieder erholt. Wegen der ausgeprägten Muskelschwäche seien dem Versicherten körperlich schwere und mittelschwere Tätigkeiten, wie die angestammte Tätigkeit als Gärtner, nicht mehr zumutbar. Für eine körperlich leichte, wechselbelastende, Tätigkeit bestehe hingegen eine 50%ige Arbeits- und Leistungsfähigkeit (Urk. 7/33/15-16). 3.2

Beide Parteien gehen gestützt auf die schlüssig begründete Einschätzung des Y.____ zu Recht davon aus, dass dem Versicherten die angestammte Tätigkeit als Gärtner nicht mehr zumutbar ist, er hingegen in einer leidens angepassten Tätigkeit zu 50 % arbeitsfähig ist (Urk. 1, Urk. 2). Die IV-Stelle wies in der angefochtenen Verfügung darauf hin, dass der Versicherte im Jahr 2004 einen eidgenössischen Fachausweis als Natur- und Umweltfachmann erworben habe und ihm mit dieser Ausbildung die Ausübung einer im Vergleich zur Tätigkeit vor Eintritt des Gesundheitsschadens qualitativ gleichwertige Erwerbstätigkeit möglich sei (Urk. 2). Der Versicherte liess demgegenüber in der Beschwerde die Frage, ob ihm die Tätigkeit als Natur- und Umweltfachmann zumutbar sei, offen (Urk. 1 S. 9). 3.3

Natur- und Umweltfachleute übernehmen gemäss dem auf dem Internetangebot www.berufsberatung.ch des Schweizerischen Dienstleistungszentrums Berufsbildung, Berufs-, Studien- und Laufbahnberatung abrufbaren Informationen

vielfältige Aufgaben im Natur-, Landschafts- und Umweltschutz sowie in der nachhaltigen Entwicklung. Sie koordinieren und begleiten auf Fachstellen, in Ämtern, in Umweltschutzorganisationen oder Betrieben Projekte, wirken im Gesetzessvollzug mit und sind in der Beratung und Öffentlichkeitsarbeit tätig. An der Schnittstelle zwischen Entscheidungsträgern und Spezialistinnen leiten und koordinieren sie Projekte und begleiten deren Umsetzung.

3.4

Angesichts dieser Tätigkeitsumschreibung ist davon auszugehen, dass der Beruf des Natur- und Umweltfachmanns weitgehend

als

Bürotätigkeit ausgeübt werden kann, welche nur mit einer körperlich leichten Belastung einhergeht und in wechselnden Arbeitspositionen versehen werden kann, etwa mithilfe eines höhenverstellbaren Pultes oder eines Stehpultes und durch gelegentliches Gehen am Arbeitsplatz.

Eine Tätigkeit als Natur- und Umweltfachmann in einem 50%igen Pensum ist dem Versicherten somit gesundheitlich zumutbar. 4. 4.1

Der Versicherte liess ausführen, auch falls ihm die Tätigkeit als Natur- und Umweltfachmann zumutbar sei, so sei dies nur in einem 50%igen Pensum der Fall, weshalb eine Einkommensbusse von 50 % resultiere und somit die Erheblichkeitsgrenze von 20 %, welche rechtsprechungsgemäss für den Umschulungsanspruch bestehe, überschritten sei (Urk. 1 S. 9). Die IV-Stelle hat das Valideneinkommen des vor Eintritt des Gesundheitsschadens im Bereich Naturgartenpflege selbständigerwerbstätigen Versicherten anhand seines Durchschnittseinkommens in den Jahren 2006-2008 auf Fr. 24'600.-- festgelegt (Urk. 7/35). Für die Festsetzung des Invalideneinkommens ging die IV-Stelle gestützt auf die Schweizerische Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) davon aus, dass der Lohn für eine 50%ige Tätigkeit als Hilfsarbeiter (LSE 2010 TA 1, Total aller Branchen, Männer, Anforderungsniveau 4), unter Berücksichtigung eines Leidensabzugs in der Höhe von 10 % aufgrund der Teilzeittätigkeit, im Jahr 2010 Fr. 27'524.-- betrug (Urk. 7/35).

In der angefochtenen Verfügung vom 9. Juni 2015 führte die IV-Stelle daher aus, dass der Versicherte als Hilfsarbeiter keine Lohneinbusse erleide.

Falls er einer Tätigkeit als Natur- und Umweltfachmann nachgehe, falls das Invalideneinkommen noch höher aus (Urk. 2). 4.2

Bei einem Selbständigerwerbenden, dessen Tätigkeit sich noch im Aufbau befindet und der der konjunkturbedingt vorübergehend ein tiefes Einkommen erzielt hat, darf man einen Umschulungsanspruch nicht von vornherein daran scheitern lassen, dass aufgrund der aktuellen Verdienstmöglichkeiten die Erheblichkeitsgrenze nicht erreicht ist (vgl. Silvia Bucher, Eingliederungsrecht in der Invalidenversicherung, Bern 2011, S. 356 mit weiterem Hinweis). Doch der Versicherte war bereits mehr als fünf Jahre lang selbständig erwerbstätig und erzielte stets verhältnismässig tiefe Einkommen (Urk. 7/1). Somit hat die IV-Stelle in ihrem Einkommensvergleich (Urk. 7/35) in überzeugender Weise und mit korrekter Berechnung dargelegt, dass es dem Versicherten selbst in einer Hilfstätigkeit in einem Pensum von 50 % möglich wäre, ein geringfügig höheres Einkommen zu erzielen als in den Jahren 2006 bis 2008 durchschnittlich als Selbständigerwerbender. Entgegen der Ansicht des Versicherten besteht kein Anlass dazu, das Valideneinkommen nach Tabellenwerten festzulegen. Da beim Versicherten kein Mindereinkommen resultiert und ihm die Tätigkeit als Natur- und Umweltfachmann auch in qualitativer Hinsicht zumutbar ist, besteht kein Umschulungsanspruch. 4.3

Ein Anspruch auf Umschulung besteht überdies nur, wenn und soweit diese zur erwerblichen Eingliederung unmittelbar erforderlich ist. Die subjektiven Fähigkeiten und Begabungen der versicherten Person sind bei der primär nach objektiven Gesichtspunkten zu beurteilenden Frage, ob eine notwendige und geeignete Eingliederungsmassnahme beruflicher Art gegeben ist, zwar mit zu berücksichtigenden und bilden Teil der in Art.

E. 6

Abs. 1 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV)

Ausbildungsmassnahmen, die Versicherte nach Abschluss einer erstmaligen beruflichen Ausbildung oder nach Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ohne vorgängige berufliche Ausbildung wegen ihrer Invalidität zur Erhaltung oder Verbesserung der Erwerbsfähigkeit benötigen.

E. 8

Abs. 1 lit. a IVG verankerten Geeignetheit; sie sind aber nicht ausschlaggebend für die Begründung eines Umschulungsanspruchs. Für die Beurteilung der Zumutbarkeit einer Tätigkeit kommt es nämlich nicht auf eine bloss subjektiv ablehnende Bewertung der in Frage stehenden Erwerbstätigkeit durch die versicherte Person an (Urteil des Bundesgerichts vom 12. Dezember 2008 9C_644/2008 E. 3). So hat auch eine nie auf ihrem erlernten Beruf tätig gewesene Person keinen Anspruch auf eine ihren Neigungen entsprechende Ausbildung, wenn ihr zumutbare Tätigkeiten ohne Umschulung offen stehen (Urteil des Bundesgerichts vom 13. Juli 2004 I 849/02 E. 3.2.2).

Der Versicherte ist derzeit für jede Tätigkeit höchstens im Umfang von 50 % arbeitsfähig (Urk. 7/33/15-16), woran auch eine berufliche Umschulung nichts ändern würde. Im Jahr 2004 erwarb der Versicherte das Fähigkeitszeugnis als Natur- und Umweltfachmann (Urk. 7/2), diese Tätigkeit ist ihm gesundheitlich im Umfang von 50 % zumutbar (vgl. E. 3.4) und der Versicherte brachte keine anderen Argumente vor, weshalb ihm die Ausübung dieser Tätigkeit nicht möglich sein sollte. Es besteht somit auch

kein Umschulungsanspruch, da sich eine Umschulung für eine erwerbliche Eingliederung als nicht notwendig erweist. 4.4

Im Übrigen liegen seitens des Versicherten keine konkreten Vorschläge für eine Umschulung vor, weshalb nicht bekannt ist, ob der Versicherte sich auf eine berufliche Tätigkeit umschulen lassen möchte, welche besser entlohnt ist, als diejenige als Natur- und Umweltfachmann. Die Übernahme einer höherwertigen Ausbildung kommt im Rahmen eines Umschulungsanspruchs insbesondere dann in Frage, wenn jemand mit einer Teilzeittätigkeit auf höherem Ausbildungsniveau so viel verdienen kann wie vor Eintritt der Invalidität mit einer Vollzeittätigkeit (Silvia Bucher, a.a.O., S. 365). Doch der Versicherte kann mit einer Arbeitstätigkeit

als Natur- und Umweltfachmann in einem 50%igen Pensum auch ohne Umschulung bereits ein Einkommen erzielen, welches über demjenigen vor Eintritt der Invalidität liegt (vgl. E. 4.1-2). Die Übernahme von Kosten für eine Umschulung ist unter diesen Umständen weder erforderlich noch verhältnismässig. 4.5

Schliesslich tritt der Versicherungsfall bezüglich der Umschulung nicht ein, so lange der Gesundheitszustand eine solche Eingliederungsmassnahme nicht erlaubt (BGE 112 V 275 E. 2c). Die erforderlichen medizinischen Behandlungen und Rehabilitationsmassnahmen müssen abgeschlossen sein (BGE 113 V 261 E. 1b).

Die Y.____-Gutachter hielten am 20. August 2014 jedoch

fest, dass berufliche Massnahmen derzeit nicht zu empfehlen seien und vorerst mit den vorgeschlagenen medizinischen Massnahmen (hochkalorische Ernährung mit einem muskulären Aufbautraining, am erfolgreichsten in einem stationären Rahmen, zur Verbesserung der Arbeitsfähigkeit innerhalb von sechs bis zwölf Monaten) versucht werden sollte, die Arbeitsfähigkeit zu verbessern. Die aktuell bestehende Arbeitsfähigkeit könne der Versicherte ohne fremde Hilfe verwerten (Urk. 7/33/17). Somit ist der Umschulungsanspruch aktuell auch zu verneinen, weil die medizinische Behandlung,

soweit aus den Akten ersichtlich,

noch nicht abgeschlossen ist. 4.6

Da kein Umschulungsanspruch besteht, ist die Beschwerde gegen die Verfügung vom 9. Juni 2015 abzuweisen. 5.

5.1

Gemäss Art. 69 Abs. 1 bis IVG ist das Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von Versicherungsleistungen kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert innerhalb des gesetzlichen Rahmens auf Fr. 400.-- festzulegen. Die Kosten sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen, jedoch infolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. 5.2

Ausgangsgemäss ist der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Holger Hügel, nach Einsicht in die dem Verfahrensaufwand angemessene Kostennote vom 6. November 2015 (Urk. 11), für seine Bemühungen mit Fr. 1'733.50 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Der Beschwerdeführer ist darauf hinzuweisen, dass er dies bezüglich ebenso wie bezüglich der

Gerichtskosten laut § 16 Abs. 4 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht zur Nachzahlung verpflichtet ist, so bald er dazu in der Lage ist. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 400.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Beschwerdeführer wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 3.

Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Holger Hügel, Zürich, wird mit Fr. 1'733.50 (inkl. Barauslagen und MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt. Der Beschwerdeführer wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Holger Hügel -
Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für
Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse 5.

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

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

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift 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 Die Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin GrünigNaef

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