

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.01195 vom 20. Januar 2017**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2017-01-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2016.01195](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2016.01195)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.01195 du 20 janvier 2017

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.01195 del 20 gennaio 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der 1978 geborene X.\_\_\_\_ arbeitete von 2002 bis 2006 bei der Y.\_\_\_\_ als Schichtführer Produktion bei einem 100%-Pensum und war danach zeitweilig temporär tätig, bevor er am 1. Juni 2008 bei der Z.\_\_\_\_ als Gerüstbauer eine Stelle antrat und die Arbeit nach dem 13. Juni 2008 wegen Rückenbeschwerden niederlegte (Urk. 9/6 und Urk. 9/16). Am 10. November 2008 (Eingangsdatum) meldete sich der Versicherte wegen seit Februar 2006 bekannten Rückenbeschwerden bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zum Leistungsbezug an (Urk. 9/6). In der Folge tätigte die IV-Stelle medizinische und erwerbliche Abklärungen. Mit Verfügung vom 30. September 2009 verneinte die IV-Stelle einen Anspruch auf berufliche Massnahmen (Urk. 9/33), nachdem X.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 31. Juli 2009 (Urk. 9/28) erklärt hatte, wegen Schmerzen zurzeit keine Umschulung absolvieren zu können. Mit unangefochten in Rechtskraft erwachsener Verfügung vom 3. Dezember 2009 (Urk. 9/38) wies die IV-Stelle das Rentenbegehren des Versicherten unter Hinweis auf einen rentenaus schliessenden Invaliditätsgrad von 18 % ab.

### **E. 1.2**

Nachdem der Versicherte von Februar bis Oktober 2011 bei der A.\_\_\_\_ als Vorarbeiter Gerüstbau angestellt gewesen war (Urk. 9/76/44), meldete er sich am 10. November 2011 (Eingangsdatum) wegen Verschlechterung des Gesundheitszustandes erneut zum Leistungsbezug an (Urk. 9/45, unter Nachreichung diverser Arztberichte, Urk. 9/47). Mit Vorbescheid vom 6. Januar 2012 (Urk. 9/50) stellte die IV-Stelle X.\_\_\_\_ das Nichteintreten auf sein erneutes Leistungsbegehren in Aussicht. Dagegen erhob der Versicherte am 26. Januar beziehungsweise am 16. März 2012 Einwand (Urk. 9/51 und Urk. 9/57). Am 21. Mai 2012 führte Dr. med. B.\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, vom Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) eine psychiatrische Untersuchung des Versicherten durch (Untersuchungsbericht vom 11. Juni 2012, Urk. 9/61, und Stellungnahme vom 12. Juni 2012, Urk. 9/65/2). Ausserdem holte die IV-Stelle den Bericht der C.\_\_\_\_ vom 9. Oktober 2009 (Urk. 9/62) ein, wo X.\_\_\_\_ vom 22. September bis 10. Oktober 2009 zur Rehabilitation hospitalisiert war. Mit Vorbescheid vom 12. Juli 2012 kündigte die IV-Stelle die Abweisung des Rentenbegehrens bei einem Invaliditätsgrad von 30 % an (Urk. 9/67), wogegen der Versicherte am 30. August mit ergänzender Begründung vom 21. September 2012 Einwand (Urk. 9/72 und Urk. 9/75) erhob. Die IV-Stelle forderte daraufhin die Akten der Kollektiven Krankentaggeldversicherung Zürich Versicherungs-Gesellschaft AG (Zürich AG, Urk. 9/76-79) an, worunter auch Unterlagen über eine von dieser veranlassten Observation. Am 8. November 2012 nahm der RAD nach Durchsicht der Observationsunterlagen Stellung zur Arbeitsfähigkeit des Versicherten (Urk. 9/80). Am 9. November 2012 verfügte die IV-Stelle die vorbeschriebene Abweisung

des Rentengesuchs (Urk. 9 /81). Die dagegen am 10.

Dezember 2012 erhobene Beschwerde (Urk. 9 /85) wurde mit Urteil IV.2012.01292 vom 31. März 2014 in dem Sinne gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung vom 9. November 2012 aufgehoben und die Sache an die IV-Stelle zurückgewiesen wurde, damit diese den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers sowohl rheumatologisch als auch psychiatrisch sowie unter Berücksichtigung des Observationsmaterials einlässlich abkläre und anschliessend

über den Rentenanspruch von X.\_\_\_\_ neu verfüge (Urk. 9 /94).

### **E. 1.3**

Im Nachgang zu diesem Urteil aktualisierte die IV-Stelle die medizinische und erwerbliche Aktenlage (Urk. 9/99 ff.) und liess X.\_\_\_\_ durch die D.\_\_\_\_ poly disziplinär begutachten (Urk. 9/117 ff.). Nach Eingang des Gutachtens vom 5. Oktober 2015 (Urk. 9/133) stellte die IV-Stelle dem Beschwerdeführer mit Vorbescheid vom 23. März 2016 in Aussicht, das Rentenbegehren abzuweisen (Urk. 9/140). Mit Einwand vom 3. Mai 2016 ersuchte er die IV-Stelle, ihm Rechtsanwalt lic. iur. Stephan Kübler für das laufende Verwaltungsverfahren als unentgeltlichen Rechtsvertreter zu bestellen (Urk. 9/143). Mit Verfügung vom 27. September 2016 lehnte die IV-Stelle das Gesuch mangels Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung ab (Urk. 2).

### **E. 2**

Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 28. Oktober 2016 Beschwerde mit dem Antrag, es sei unter Aufhebung der Verfügung vom 27. September 2016 festzustellen, dass er für das Vorbescheidverfahren Anspruch auf die unentgeltliche Rechtsvertretung durch Rechtsanwalt Stephan Kübler habe; unter Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin. Im Weiteren sei ihm Rechtsanwalt Stephan Kübler als unentgeltlicher Rechtsvertreter für das vorliegende Verfahren zu bestellen (Urk. 1). Die Beschwerdegegnerin schloss in ihrer Vernehmlassung vom 7. Dezember 2016 auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 8, unter Beilage ihrer Akten, Urk. 9/1-158), was dem Beschwerdeführer am 9. Dezember 2016 mitgeteilt wurde (Urk. 10), worauf Rechtsanwalt Stephan Kübler mit Eingabe vom 18. Januar 2017 seinen Aufwand für das vorliegende Verfahren substantiierte (Urk. 11).

### **E. 2.1**

Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung (BV) räumt jeder Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint, einen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege ein. Gemäss Art. 37 Abs. 4 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) wird im Sozialversicherungsverfahren der gesuchstellenden Person ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt, wo die Verhältnisse es erfordern (BGE 131 V 155 E. 3.1 mit Hinweis auf Kieser, ATSG-Kommentar, N 22 zu Art. 37).

Die hinsichtlich der im Rahmen von Art. 4 altBV (vgl. Art. 29 Abs. 3 BV) zu den Voraussetzungen der unentgeltlichen Verbeiständung im Einspracheverfahren ergangene Rechtsprechung (Bedürftigkeit der Partei, fehlende Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren, sachliche Gebotenheit im konkreten Fall; BGE 125 V 34 E. 2 mit Hinweisen) bleibt weiterhin anwendbar (Urteil des damaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts I

557/04 vom 29. November 2004 E. 2.1).

## **E. 2.2**

Beim Erfordernis der Notwendigkeit einer Verbeiständung im Verwaltungsverfahren wird ein strenger Massstab angelegt. Wo eine an den Untersuchungsgrundsatz gebundene Behörde wie die Sozialversicherungsorgane im Verwaltungsverfahren über das Leistungsgesuch einer versicherten Person zu befinden hat, erscheint die Mitwirkung eines Rechtsanwaltes regelmässig als nicht erforderlich. Ein Anspruch auf unentgeltliche

Verbeiständung entfällt insbesondere, wenn die geltend gemachten Leistungsansprüche durch das normale Abklärungsverfahren ausgewiesen werden beziehungsweise die Verwaltung dem Leistungsgesuch entspricht. Sodann drängt sich eine anwaltliche Verbeiständung nur in Ausnahmefällen auf, wenn schwierige rechtliche oder tatsächliche Fragen dies als notwendig erscheinen lassen und eine Verbeiständung durch Verbandsvertreter, Fürsorger oder andere Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen nicht in Betracht fällt (BGE 132 V 200 E. 4.1, 125 V 34 E. 2, 114 V 235 E. 5b).

## **E. 2.3**

Entscheidend ist die sachliche Gebotenheit der unentgeltlichen Rechtsvertretung im konkreten Fall. Falls ein besonders starker Eingriff in die Rechtsstellung des Bedürftigen droht, ist die Verbeiständung grundsätzlich geboten, andernfalls bloss, wenn zur relativen Schwere des Falls besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen der Gesuchsteller auf sich alleine gestellt nicht gewachsen ist. Die Offizialmaxime rechtfertigt es jedoch, an die Voraussetzungen, unter denen eine Verbeiständung durch einen Rechtsanwalt sachlich geboten ist, einen strengen Massstab anzulegen (BGE 125 V 35 E. 4b mit Hinweisen).

## **E. 3**

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird - soweit erforderlich - im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Die Einzelrichter zieht in Erwägung: 1.

Da der Streitwert Fr. 20'000.-- nicht übersteigt, fällt die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit (§ 11 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht). 2.

### **E. 3.1**

In der angefochtenen Verfügung (Urk. 2) verneinte die Beschwerdegegnerin die sachliche Gebotenheit einer anwaltlichen Vertretung des Beschwerdeführers damit, dass eine zusätzliche Mandatierung eines Rechtsvertreters (vorliegend Rechtsanwalt Stephan Kübler) nicht erforderlich gewesen sei. Der Beschwerdeführer hätte sich im Verwaltungsverfahren auch weiterhin von der pro infirmis (Vollmacht vom 26. Januar 2012, Urk. 9/52) oder von den Sozialen Diensten der Stadt Winterthur (Vollmacht vom 6. Juni 2012, Urk. 9/68) vertreten lassen können.

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer stellte sich dagegen auf den Standpunkt, dass aufgrund des Rückweisungsentscheides IV.2012.01292 vom 31. März 2014 in objektiver Hinsicht komplexe Fragen zu beurteilen gewesen seien. Er selbst sei nicht in der Lage, diese schwierigen tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu beantworten. Zudem bestritt er, dass er

die Möglichkeit gehabt hätte, sich durch die pro infirmis oder durch die Sozialen Dienste der Stadt Winterthur vertreten zu lassen (Urk. 1).

### **E. 3.3**

Darauf erwiderte die Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort vom 7. Dezember 2012 (Urk. 8), dass es der Beschwerdeführer unterlassen habe, im Verwaltungsverfahren die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung rechtsgenügend zu begründen. Wenn er dies erst im Beschwerdeverfahren unter Einreichung entsprechender Unterlagen von der pro infirmis und den Sozialen Diensten der Stadt Winterthur, wonach diese den vorliegenden Fall nicht übernommen hätten, tue (Urk. 3/1-3), sollte ihm die Gerichtskosten auferlegt werden.

### **E. 4.1**

Im Urteil IV.2012.01292 vom 31. März 2014 (Urk. 9/94) erwog das hiesige Gericht, dass der Gesundheitsschaden des Beschwerdeführers sowie dessen Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit gestützt auf die damals vorhandene Aktenlage nicht rechtsgenügend ermittelt werden können. Die Sache sei deshalb an die IV-Stelle zurückzuweisen, damit diese die somatischen und psychischen Leiden unter Berücksichtigung des Observationsmaterials einlässlich abkläre

und hernach gesamthaft würdige.

#### **E. 4.2.1**

Im Zeitpunkt der Stellung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtsvertretung (3. Mai 2016) ging es um die Wahrung der Parteirechte im Zusammenhang mit dem erneuten Vorbescheidverfahren (Vorbescheid vom 23. März 2016, Urk. 9/140), nachdem die Verwaltung in Umsetzung des Rückweisungsentscheides (vgl. E. 4.1) eine polydisziplinäre Begutachtung des Beschwerdeführers veranlasst hatte (Urk. 9/133).

Die Rückweisung der Streitsache an die Verwaltung bildet nach der Praxis noch keinen Grund für eine anwaltliche Mitwirkung ab diesem Zeitpunkt (Urteil des Bundesgerichts I 686/00 vom 30. Mai 2001 E. 2b). Ebenfalls kein genereller Anspruch auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsvertretung ergibt sich sodann aus der Tatsache, dass das Bundesgericht in BGE 137 V 210 die Parteirechte der Versicherten massgeblich gestärkt hat. Vielmehr bedarf es weiterer Umstände, welche die Sache als nicht (mehr) einfach und eine anwaltliche Vertretung als notwendig erscheinen lassen (Urteil des Bundesgerichts 9C\_908/2012 vom 22. Februar 2013 E. 5.2 mit Hinweisen).

#### **E. 4.2.2**

Für das Vorliegen solcher Umstände sprach sich das Bundesgericht unter anderem im Urteil 9C\_676/2012 vom 16. Dezember 2013 im Falle einer Rückweisung an die Verwaltung zur Veranlassung einer polydisziplinären Begutachtung aus. In jenem Fall war die versicherte Person bereits im ersten gerichtlichen Verfahren anwaltlich vertreten, was neben der Komplexität der Rechtsfragen und der vorinstanzlichen Anweisung zur umfassenden medizinischen Abklärung als Umstand für die Erforderlichkeit der Vertretung gewertet wurde (E. 4.2 des zitierten bundesgerichtlichen Urteils).

Auch im hier zu beurteilenden Fall liess sich der Beschwerdeführer bereits im Verfahren IV.2012.01292 anwaltlich vertreten. Die Rückweisung erfolgte eben falls zur Veranlassung eines polydisziplinären Gutachtens. Angesichts

des

Erfordernisses einer

gesamtheitlichen Abklärung des Gesundheitszustandes unter Berücksichtigung des Observationsmaterials

kann nicht von einem einfachen Sachverhalt ausgegangen werden .

Im Zusammenhang mit der von der Beschwerdegegnerin anhand genommenen Begutachtung

verkehrte diese denn auch direkt mit dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Urk. 9/119-120, Urk. 9/126 und Urk. 9/129) .

Im Weiteren bestreitet auch die Beschwerdegegnerin nicht , dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage

war , seine Interessen im hängigen

Verwaltungs verfahren

angesichts der offenkundig komplexen Fragen selbst wahrzunehmen (vgl. Urk. 1 und Urk. 8) .

#### **E. 4.2.3**

Insgesamt kann unter diesen Umständen nicht gesagt werden, dass das nun mehr seit

#### **E. 4.3**

.2

Bereits aufgrund dieser Bestätigungen der pro infirmis und der Sozialen Dienste der Stadt Winterthur , welche nicht in Zweifel zu ziehen sind, steht fest, dass der Beschwerdeführer aller Wahrscheinlichkeit nach nicht die Möglichkeit gehabt hätte, sich durch Verbandsvertreter, Fürsorger oder andere Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen verbeiständen zu lassen , wie dies die Beschwerdegegnerin annahm (vgl. Urk. 1 S. 2) .

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Stadt Winterthur

auch nicht verpflichtet ist, Sozialhilfebezüger in Rechtshändeln zu vertreten und der Beschwerdeführer - soweit ersichtlich - auch keinen entsprechenden Rechtsanspruch gegen die Stadt Winterthur hat (vgl. Urteil des hiesigen Gerichts IV. 2013.00165 in Sache der Beschwerdegegnerin vom 23. August 2013 ) .

#### **E. 4.4**

Aufgrund dieser Umstände hat die Beschwerdegegnerin die Notwendigkeit einer unentgeltlichen Rechtsvertretung für das Verwaltungsverfahren zu Unrecht verneint.

#### **E. 4.5**

Die finanzielle Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ist angesichts der anhalten den Unterstützung durch seine Wohngemeinde Winterthur (Urk. 6/1 ) ausgewiesen und das Verwaltungsverfahren kann nicht als aussichtslos im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bezeichnet werden.

#### **E. 4.6**

Die Beschwerde ist daher mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer ab 3. Mai 2016 Anspruch auf Bestellung von Rechtsanwalt Stephan Kübler als unentgeltlicher Rechtsvertreter für das (wieder aufgenommene) Verwaltungsverfahren hat, gutzuheissen.

## **E. 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 Einzelrichterin Die Gerichtsschreiberin Arnold Gramigna Geiger

### **E. 5.1**

Da es sich vorliegend nicht um eine Streitigkeit betreffend Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen handelt, ist das Beschwerdeverfahren kostenlos (Art. 69 Abs. 1 bis IVG e contrario).

### **E. 5.2**

Nach Art. 61 lit. g ATSG in Verbindung mit § 34 GSVGer hat die obsiegende beschwerdeführende Person Anspruch auf den vom Gericht ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses, dem Zeitaufwand und den Barauslagen festzusetzenden Ersatz der Parteikosten. Rechtsanwalt Stephan Kübler machte mit Eingabe vom 18. Januar 2017 einen stattgehabten Aufwand von 5:20 Stunden und Barauslagen von Fr. 37.10 geltend ( Urk. 11), wobei für das Urteilsstudium unter Berücksichtigung der genannten Grundsätze höchstens 15 Minuten als angemessen aufzu rechnen sind, weshalb dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 1'375.40 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen ist.

### **E. 5.3**

Entsprechend erweist sich das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege als gegenstandslos. Der Einzelrichter erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 27. September 2016 aufgehoben und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer mit Wirkung ab 3. Mai 2016 Anspruch auf Bestellung von Rechtsanwalt Stephan Kübler, Winterthur, als unentgeltlicher Rechtsbeistand hat. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 1'375.40 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Stephan Kübler -  
Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für  
Sozialversicherungen

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