

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2018.01015 vom 5. März 2020

ZH Sozialversicherungsgericht, 2020-03-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2018.01015

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2018.01015 du 5 mars 2020

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2018.01015 del 5 marzo 2020

Erwägungen

E. 1

Der 1976 geborene X.____ meldete sich am 15. Dezember 2011 bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an (Urk. 6/4). Zur Klärung der erwerblichen und medizinischen Verhältnisse zog die IV-Stelle nebst den Akten der Kranken taggeldversicherung (Urk. 6/12 und Urk. 6/43) einen Auszug aus dem individuellen Konto bei (Urk. 6/9) und holte Berichte der behandelnden Ärzte ein (Urk. 6/8, 6/14, 6/41, 6/44, 6/47-48 und 6/64). Zusätzlich liess sie den Versicherten am 6. und 7. Januar 2014 von den Ärzten der Y.____ polydisziplinär untersuchen (Gutachten vom 23. Januar 2014 [Urk. 6/69/2-33]) und führte am 24. April 2014 eine Abklärung an Ort und Stelle durch (Abklärungsbericht für Selbständigerwerbende vom 30. April 2014 [Urk. 6/80]). Mit Mitteilung vom 11. August 2014 gewährte die Verwaltung Kostengutsprache für eine vom 8. September bis 3. Oktober 2014 dauernde Potenti alab klärung (Urk. 6/93) und bezahlte hierfür ein Invalidentaggeld in der Höhe von Fr. 146.40 (Verfügung vom 29. August 2014 [Urk. 6/97]). Die dagegen erhobene Beschwerde (Urk. 6/106/3-7) wies das hiesige Gericht mit Urteil vom 25. November 2014 ab (Prozess-Nr. IV.2014.00988 [Urk. 6/140]). Zuvor, am 28. Oktober 2014 hatte die IV-Stelle dem Versicherten Kostengutsprache für eine Umschulung zum Verkaufsmanager Detailhandel vom 17. November 2014 bis 31. Oktober 2015 erteilt (Z.____, A.____ AG, Englisch Power Anfänger Kurs, B.____, Kurs Verkaufsmanager mit Diploma, B.____ [Urk. 6/131]). Mit Mitteilung vom 6. Januar 2015 teilte die Verwaltung mit, dass sie anstelle der Kosten für den Kurs Verkaufsmanager diejenige für den Kurs Merchandiser mit Diploma bei der B.____ übernehme; zusätzlich werde sie den Kurs ECDL Standard bezahlen (Urk. 6/145). Am 14. Januar 2015 erfolgte eine Änderung dieser Mitteilung: anstatt der Kosten für den Kurs ECDL bei der B.____ vergütete die IV-Stelle neu die Kosten für das Zertifikat ECDLBase, Modul 1-4 bei der C.____ (Urk. 6/153). Mit Mitteilungen vom 29. April und 26. November 2015 gewährte die IV-Stelle sodann Kostengutsprache für die Kurse D.____ und E.____ bei F.____ nebst einem Arbeitstraining bei der G.____ vom 6. November 2015 bis 5. Mai 2016 (Urk. 6/167 und Urk. 6/179; siehe auch Urk. 6/161). Das Arbeitstraining wurde mit Mitteilung vom 23. Mai 2016 bis am 31. Januar 2017 verlängert, und zwar im H.____ samt Job Coaching durch die G.____ (Urk. 6/209). Weitere Verlängerungen des Arbeitstrainings mit Job Coaching erfolgten am 12. Dezember 2016 und 18.

September 2017 bis am 31.

August 2017 respektive 31. März 2018 (Urk. 6/221 und Urk. 6/236). Am 16. April 2018 teilte die Verwaltung unter Hinweis auf eine Festanstellung des Versicherten in einem 50

% -Pen sum und die Anmeldung beim RAV mit, die beruflichen Massnahmen seien erfolgreich abgeschlossen worden (Urk. 6/247). Mit Vorbescheid vom 9. August 2018 stellte sie die Abweisung des Rentenbegehrens in Aussicht (Urk. 6/255). Da ran hielt sie – auf Einwand des Versicherten hin (Urk. 6/261) – mit Verfügung vom 7. November 2018 fest (Urk. 2).

E. 1.1

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG]). 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).

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.

E. 1.3

Versicherungsträger und das Sozialversicherungsgericht haben den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen und die Beweise frei, das heisst ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Sie haben alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruches gestatten. Insbesondere dürfen sie bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum sie auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellen (BGE 125 V 351 E. 3a).

Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist also entscheidend, ob er für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten (BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a).

E. 1.4

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 aus geglichener 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 gegen übergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (sog. allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2, 128 V 29 E. 1).

E. 1.5

Für die Ermittlung des Valideneinkommens von selbständig erwerbstätig gewordenen Personen, das der Bestimmung des Invaliditätsgrades nach Art. 16 ATSG zugrunde zu legen ist, sollten in erster Linie die aus dem Auszug aus dem Individuellen Konto (IK) ersichtlichen Löhne herangezogen werden. Weist das bis Eintritt der Invalidität erzielte Einkommen starke und verhältnismässig kurzfristig in Erscheinung getretene Schwankungen auf, ist dabei auf den während einer längeren Zeitspanne erzielten Durchschnittsverdienst abzustellen (Urteil des Bundesgerichts 8C_626/2011 vom 29. März 2012 E. 3, E. 4.1 f.).

Bei selbständig Erwerbenden wird namentlich dann nicht auf das zuletzt erzielte Einkommen abgestellt, wenn aufgrund der Umstände mit überwiegender Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass der Versicherte im Gesundheitsfall seine nicht einträgliche selbständige Tätigkeit aufgegeben und eine besser entlohnte andere Tätigkeit angenommen hätte, oder dann, wenn die vor der Gesundheitsbeeinträchtigung ausgeübte selbständige Tätigkeit wegen ihrer kurzen Dauer keine genügende Grundlage für die Bestimmung des Valideneinkommens darstellt, zumal in den ersten Jahren nach Aufnahme der selbständigen Erwerbstätigkeit üblicherweise aus verschiedenen Gründen (hohe Abschreibungsquote auf Neuinvestitionen usw.) die Betriebsgewinne gering sind. Wenn sich hingegen der Versicherte, auch als seine Arbeitsfähigkeit noch nicht beeinträchtigt war, über mehrere Jahre hinweg mit einem bescheidenen Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit begnügt hat, ist dieses für die Festlegung des Valideneinkommens massgebend, selbst wenn besser entlohnte Erwerbsmöglichkeiten bestanden hätten. Das Bundesgericht hat denn auch eine Parallelisierung der Einkommen bei selbständig Erwerbenden in der Regel abgelehnt (Urteil des Bundesgerichts 8C_626/2011 vom 29. März 2012 E. 4.4 mit Hinweisen auf BGE 135 V 58 E. 3.4.6-7).

E. 1.6

Für die Festsetzung des trotz Gesundheitsschädigung zumutbarerweise noch realisierbaren Einkommens (Invalideneinkommen) ist nach der Rechtsprechung primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Übt sie nach Eintritt der Invalidität eine Erwerbstätigkeit aus, bei der – kumulativ – besonders stabile Arbeitsverhältnisse gegeben sind und anzunehmen ist, dass sie die ihr verbliebene Arbeitsfähigkeit in zumutbarer Weise voll ausschöpft, und erscheint zudem das Einkommen aus der Arbeitsleistung als angemessen und nicht als Soziallohn, gilt

grundsätzlich der tatsächlich erzielte Verdienst als Invalide nlohn (BGE 139 V 592 E. 2.3; 135 V 297 E. 5.2; 129 V 472 E. 4.2.1; 126 V 75 E. 3b/ aa). 2.

E. 2

S. 2). Mit Beschwerdeantwort vom 4. Januar 2019 schloss die IV-Stelle auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 5). Mit Gerichtsverfügung vom 7. Januar 2019 wurde dem Beschwerdeführer das Doppel der Beschwerdeantwort zugestellt (Urk. 7).

Am 15. April 2019 reichte der Beschwerdeführer den am 1. April 2019 abgeschlossenen Arbeitsvertrag mit dem I. ___ ein und teilte mit, eine Gegenüberstellung des Valideneinkommens mit dem neu erzielten Invalideneinkommen untermaure seinen Anspruch auf mindestens eine halbe Rente (Urk. 8). Die Beschwerdegegnerin verzichtete auf eine Stellungnahme hierzu (Urk. 10).

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin begründete die Rentenablehnung damit, aus medizinischer Sicht sei dem Beschwerdeführer eine adaptierte Tätigkeit mit einem Pensum von 70 % zumutbar. Für die Ermittlung des Invalideneinkommens sei das effektive Einkommen, das der Beschwerdeführer in einem 50 % Pensum erziele, auf das mögliche 70 % Pensum hochzurechnen. Zum Zeitpunkt des Eintritts des Gesundheitsschadens habe sich die selbständige Geschäftstätigkeit des Beschwerdeführers in der Aufbauphase befunden. Es sei durchaus üblich, dass ein Selbständigerwerbender zu Beginn nicht das Einkommen erziele, welches er nach der Anfangsphase verdienen könne. Aus diesem Grund sei das Valideneinkommen gestützt auf Tabellenlöhne zu ermitteln. Bei einem Valideneinkommen von Fr. 70'000.20 und einem Invalideneinkommen von Fr. 43'680.-- resultiere ein Invaliditätsgrad von 38 %, weshalb kein Rentenanspruch bestehe (Urk. 2).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt, das Valideneinkommen sei zu tief angesetzt. Er hätte seine selbständige Erwerbstätigkeit – unabhängig vom zwischenzeitlich eingetretenen Gesundheitsschaden – aus wirtschaftlichen Gründen aufgeben müssen. Er hätte wieder in einer unselbständigen Tätigkeit als Geschäftsführer von Gastronomiebetrieben gearbeitet, weshalb auf die IK-relevanten Einkommen der letzten drei Jahre vor Aufnahme der selbständigen Erwerbstätigkeit abzustellen sei. Zudem falle das von der Beschwerdegegnerin ermittelte Invalideneinkommen zu hoch aus. Für jenes könne nur im Umfang von 50 % das effektive Einkommen herangezogen werden. Für die restlichen 20 % existiere kein effektives Einkommen. Das Pensum sei zu gering, als dass es wirtschaftlich verwertbar sei. Falls von einer Verwertbarkeit ausgegangen werde, sei ein Leidens- und ein Teilzeitabzug vorzunehmen. Dasselbe gelte für den Fall, dass für die Ermittlung des Invalideneinkommens ein Tabellenlohn herangezogen werde. Dann rechtfertige sich ein Leidensabzug von 25 % (Urk. 1 S. 4 ff.). 3.

E. 3

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

E. 3.1

Gestützt auf die Ergebnisse der internistischen, rheumatologischen, neurologischen und psychiatrischen Untersuchung stellten die Y.____-Gutachter nachstehende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (Urk. 6/69/2-33 S. 28): - Chronisches zervikospondylogenes / zervikozephalisches Schmerzsyndrom rechtsbetont (ICD-10 M53.0, M53.1): - Status nach mikrochirurgischer Diskektomie C3/4 und C5/6 sowie Spondylodese mit PINA-Cages am 21. Februar 2013 bei posttraumatischer instabiler Spondylolisthesis im Segment C3/4 von 2 mm bei Zustand nach zweimaligen Autoauffahrunfällen vom 28. Juni respektive 5. Juli 2012 - deutliche reaktive Myogelosen der Subokzipital- und Trapeziusmuskulatur mit deutlichen Triggerpoints - Wirbelsäulenfehlhaltung/-fehlform (betonte Kyphosierung im zervikothorakalen Übergang mit konsekutiver Schulter- und HWS-Protraktionsfehlstellung) - Chronisches lumbospondylogenes Schmerzsyndrom rechts (ICD-10 M54.5) - Status nach mikrochirurgischer Fensterung L5/S1 rechts und Sequestrektomie bei grossem nach kaudal sequestriertem Bandscheibenvorfall L5/S1 rechts und rechtsseitiger Lumboischialgie vom 9. Februar 2012 - radiomorphologisch im MRT vom Juli 2012 kleines schmalbasiges

Herznenrezidiv

rezessal rechts mit Dorsalverlagerung der Nervenwurzel S1 rechts - Differentialdiagnose: intermittierende lumboradikuläre Reizung L5/S1 rechts - Wirbelsäulenfehlhaltung/-fehlform (Beckentiefstand links mit konsekutiv kurzbogig lumbal links sowie thorakolumbal rechtskonvexer sowie hochthorakal linkskonvexer Skoliose) - muskuläre Dysbalance mit Abschwächung der abdominellen und rückenstabilisierenden Muskelgruppen - Leichte depressive Episode (ICD-10 F32.0)

Als ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit beurteilten sie die chronische Schmerzstörung mit somatischen und psychischen Faktoren (ICD-10 F45.41), den Verdacht auf eine orthostatische Dysregulation (ICD-10 I95.1) und die gemischte Dyslipidämie (ICD-10 E78.2; Urk. 6/69/2-33 S. 28).

Zur Frage der Arbeitsfähigkeit führten die beteiligten Spezialärzte zusammenfassend aus, in der angestammten Tätigkeit als Kellner wie auch in Bezug auf die zuletzt ausgeübte Arbeit als selbständiger Bar- respektive Restaurationsbetreiber und damit auch in einer körperlich regelmässig mittel- bis schwer belastenden beruflichen Tätigkeit liege eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vor. Aufgrund der klar objektivierbaren pathoanatomischen wie auch psychiatrischen Erkrankungen bestehe für eine körperlich leichte, adaptierte Verweistätigkeit eine 70%ige, ganz täglich verwertbare Arbeits- und Leistungsfähigkeit, dies begründet durch den deutlich erhöhten Patientenbedarf (Urk. 6/69/2-33 S. 29 f.).

Aus rheumatologischer Sicht seien folgende Arbeitsplatzbedingungen zu beachten: dem Beschwerdeführender sollte ermöglicht werden, dass er seine Arbeitsposition regelmässig selbstständig wechseln könne, insbesondere das längere fixierte Sitzen oder Stehen an Ort und Stelle zu vermeiden. Ebenfalls sollte das berufsbedingte Zurücklegen von längeren Gehstrecken sowie das Gehen auf unebenem Boden oder das Besteigen von Leitern oder Gerüsten vermieden werden. An einem sitzenden Arbeitsplatz müsste eine optimale Arbeitsplatzergonomie bestehen. Arbeiten in anhaltender Oberkörperverneigeposition oder Arbeiten, welche verbunden seien mit stereotypen Rotationsbewegungen der Hals- und Lendenwirbelsäule seien zu unterlassen. Es bestünde weder für fein- noch grobmanuelle Tätigkeiten beider Hände in mehrheitlich sitzender Arbeitsposition Einschränkungen. Das Heben, Stossen, Ziehen und Tragen von Lasten sei bis zur Taille mit maximal 15

Kilogramm , über Taille mit maximal zehn Kilogramm möglich (Urk. 6/69/2-33 S. 22) .
Aus neurologischer Sicht bestehe für eine körperlich leichte Tätigkeit, ohne das Heben und Tragen von Lasten über fünf Kilogramm, ohne Zwangshaltungen und mit der Möglichkeit eines Positionswechsels zeitlich keine Einschränkung
(Urk. 6/69/2-33 S. 27).

E. 3.1.1

mit Hinweisen). Ist von einem genügend breiten Spektrum an zumutbaren Verweigungstätigkeiten auszugehen, können unter dem Titel leidensbedingter Abzug grundsätzlich nur Umstände berücksichtigt werden, die auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 16 ATSG) als ausserordentlich zu bezeichnen sind (Urteil des Bundesgerichts 8C_297/2018 vom 6. Juli 2018 E. 3.5). Betreffend die Einschränkung des Arbeitsprofils auf körperlich leichte Tätigkeiten darf angenommen werden, dass dieser Umstand bei der Attestierung einer 30%igen Einbusse der Leistungsfähigkeit mit Blick auf die von den Y.____ -Gutachtern erhobenen Befunde bereits hinreichend berücksichtigt wurde. Hinzu kommt, dass selbst Einschränkungen des Tätigkeitsspektrums auf eine sitzende Arbeit mit der Möglichkeit zu gelegentlichen Positionswechseln praxisgemäss zu keinem Leidensabzug führen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_176/2012 vom 3. September 2012 E. 8), sodass auch die vom Beschwerdeführer vorgebrachten personen- und arbeitsplatzbezogenen Einschränkungen nicht abzugsrelevant sein können. Ausserdem zeigt der Umstand, dass der Beschwerdeführer zwischenzeitlich eine Anstellung mit einem Pensum von 70 % gefunden hat (Urk. 8) , auf, dass verglichen mit einem gesunden Mitbewerber reale Chancen für eine Anstellung bestehen, zumal auch die Inkaufnahme einer Lohn einbusse nicht behauptet wird . 4.3.3

Nach dem Gesagten resultiert selbst bei einem Valideneinkommen von Fr. 75'527.10 im Vergleich zum Invalideneinkommen von Fr. 46'953.55 einen ausschliessenden Invaliditätsgrad von 38 % . Vor diesem Hintergrund kann offenbleiben, ob sich – wie vom Beschwerdeführer vorgebracht – bei der Ermittlung des Invalideneinkommens eine Einschränkung auf den Sektor 3 Dienstleistungen aufdrängt oder ob es aufgrund der Umstände nicht angezeigt wäre, vom nicht nach Branchen differenzierten standardisierten monatlichen Bruttolohn auszugehen, der sogar höher liegt.

Bei diesem Ergebnis kann ausserdem auf die angeführten Zeugeneinvernahmen (Urk. 1 S. 8 f.) verzichtet werden. 5.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die angefochtene Verfügung im Ergebnis nicht zu beanstanden ist. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde. 6.

Die Kosten des Verfahrens sind auf Fr. 800.-- festzulegen und ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 800 .-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

Rechnung und Einzahlungsschein werden dem Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zu gestellt. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Christian Haag -
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 1. Juli bis und mit 1. August sowie vom 1. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzu stellen.

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 Gräub Locher

E. 3.2

Die Parteien stellen auf die medizinische Beurteilung der Y.____-Gutachter ab und gehen folglich von einer fehlenden Arbeitsfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit und von einer solchen von 70 % in einer leidensangepassten Arbeit aus. Angesichts dessen, dass der Beschwerdeführer seit 1. April 2018 als Barkeeper (ein Tag pro Woche) respektive als Chef de Rang (zwei Tage pro Woche ; wöchentliche Arbeitszeit von 21 Stunden) tätig war (Urk. 6/249) respektive einen Arbeitsvertrag als Barkeeper

mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 29.4 Stunden ab 1. Juni 2019 eingereicht hat (Urk. 8) , stellt sich grundsätzlich die Frage, ob die gutachterliche Einschätzung – die Expertise stammt vom Januar 2014 – weiterhin seine Gültigkeit hat oder ob neu von einer Arbeitsfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit respektive einem höheren Leistungsvermögen des Beschwerdeführers in einer adaptierten Arbeit ausgegangen werden müsste. Dies kann – wie nachfolgend zu zeigen ist – offen bleiben. 4. 4.1

Für den Einkommensvergleich sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des (hypothetischen) Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben und allfällige renten wirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass zu berücksichtigen sind (BGE 143 V 295 E. 4.1.3, 129 V 222 E. 4.1 und E. 4.2, 128 V 174).

Der Beschwerdeführer unterzog sich bis am 31. März 2018 beruflichen Massnahmen (Urk. 6/236 und Urk. 6/247). Massgebender Zeitpunkt für den Einkommensvergleich ist damit das Jahr 2018, zumal auch die angefochtene Verfügung im gleichen Jahr ergangen ist (vgl. demgegenüber Urk. 1 S. 12 unten) . 4.2

Die Beschwerdegegnerin stellte sowohl bei der Ermittlung der Höhe des Taggelds wie auch des

Valideneinkommens auf ein gestützt auf die Tabellenlöhne berechnetes Einkommen von Fr. 66'598.-- respektive Fr. 70'000.20 ab (Urk. 2, 6/80 S. 6, 6/97, 6/132, 6/251 und 6/252 S. 6). Die gegen die in der Verfügung vom 29. August 2014 festgelegte Taggeldhöhe erhobene Beschwerde (Urk. 6/106) wies das hiesige Gericht mit in Rechtskraft erwachsenem Urteil vom 25. November 2014 ab (Urk. 6/140).

Bemessungsbasis des Taggelds Erwerbstätiger ist in der Regel das zuletzt ohne Invalidität erzielte Erwerbseinkommen. Grundlage für dessen Ermittlung bildet das durchschnittliche Einkommen, vom dem Beiträge nach dem Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) erhoben worden sind. Grundsätzlich entspricht das der Bemessung des Taggelds zugrunde liegende Erwerbseinkommen dem Valideneinkommen der Invaliditätsbemessung (Art. 16 ATSG; Meyer/ Reichmuth , Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, 3. Auflage, Zürich 2014, Art. 23 N 3 f.). Anhaltspunkte dafür, dass sich der Beschwerdeführer zwischenzeitlich beruflich weiterentwickelt hätte, sind keine ersichtlich. Vielmehr gibt er selbst an, er hätte sich nach der Aufgabe seiner selbständigen Erwerbstätigkeit wieder in seiner ursprünglichen Tätigkeit als Geschäftsführer von Gastronomiebetrieben anstellen lassen (Urk. 1 S. 5).

Wenn wie vom Beschwerdeführer verlangt (Urk. 1 S. 5 ff.) das Valideneinkommen gestützt auf ein tatsächlich erzieltetes Durchschnittseinkommen ermittelt werden sollte, ist für dieses nicht das IK-relevante Einkommen – das im Übrigen auch Arbeitslosenentschädigung enthält – der letzten drei (2007-2009), sondern der letzten sechs Jahre (2004-2009) heranzuziehen. Denn der Beschwerdeführer, der – gemäss seinen Angaben – im Gesundheitsfall wieder als Geschäftsführer eines Gastronomiebetriebes tätig gewesen wäre, war sowohl vom 1. Juli bis 9. Oktober 2009 (Urk. 6/86 S. 1 und S. 5) wie auch vom 1. Juni 2004 bis 28. Februar 2006 (Urk. 6/86 S. 2 und S. 11) als Geschäftsführer an gestellt. In der Zeit dazwischen war er als Chef de Bar respektive Barmanager tätig (Urk. 6/86 S. 2). Vor diesem Hintergrund rechtfertigt es sich nicht, einzig auf ein Durchschnittseinkommen von 2007 bis 2009 abzustellen. Vor der Berechnung des Durchschnittswerts sind die einzelnen Einkommen der Jahre 2004 bis 2009 der Nominallohnentwicklung für Männer bis 2018 anzupassen. Gestützt auf die vom Bundesamt für Statistik herausgegebene Tabelle T39 Entwicklung der Nominallöhne, der Konsumentenpreise und der Reallöhne ergeben sich folgende Valideneinkommen: - 2004: Fr. 62'821.15 (Fr. 54'899.-- von 1'975 auf 2'260 Punkte) - 2005: Fr. 73'169.75 (Fr. 64'493.-- von 1'992 auf 2'260 Punkte) - 2006: Fr. 58'434.60 (Fr. 52'074.-- von 2'014 auf 2'260 Punkte) - 2007: Fr. 99'684.-- (Fr. 90'289.-- von 2'047 auf 2'260 Punkte) - 2008: Fr. 81'264.95 (Fr. 75'224.-- von 2'092 auf 2'260 Punkte) - 2009: Fr. 77'788.-- (Fr. 73'520.-- von 2'136 auf 2'260 Punkte)

Das Durchschnittseinkommen würde folglich Fr. 75'527.10 betragen. 4.3 4.3.1

Ob das Valideneinkommen gestützt auf Tabellenlöhne, wie von der Beschwerdegegnerin angenommen – und was bei gegebener Sachlage grundsätzlich korrekter erscheint, aber zu Ungunsten des Beschwerdeführers ein niedrigeres Valideneinkommen ergäbe (siehe Urk. 2 S. 2) –, oder aufgrund eines Durchschnittswerts, wie vom Beschwerdeführer vorgebracht, zu ermitteln ist, braucht – wie nachfolgend zu zeigen ist – nicht abschliessend geklärt zu werden:

Hinsichtlich der Berechnung des Invalideneinkommens ist dem Beschwerdeführer zuzustimmen (Urk. 1 S. 11), dass

der effektiv in einem 50%-Pensum erzielte Verdienst nicht auf das zumutbare Pensum von 70 % hochgerechnet werden kann. Denn es ist nicht belegt, dass der Beschwerdeführer sein Pensum dazumal hätte erhöhen können (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_7/2014 vom 10. Juli 2014 E. 7.2). Zudem ist der Beschwerdeführer erst seit 1. April 2018 für I. ___ als Barkeeper respektive Chef de Rang tätig (Urk. 6/249 S. 1), weshalb er ohnehin nicht in

einem besonders stabilen Arbeitsverhältnis stand. Dies, wie auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer dabei über keine überdurchschnittlich bezahlte Arbeitsstelle verfügt (vgl. nachstehend), führt sodann dazu, dass es nicht gerechtfertigt ist, den Lohn hieraus als Teil seines Invalideneinkommens anzurechnen und für das zusätzlich zumutbare 20%ige Arbeitspensum auf die

vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) abzustellen. Diese Lösung korrespondiert auch mit der dem Beschwerdeführer obliegenden Schadenminderungspflicht, zumal die Anforderungen an diese dort strenger sind, wo eine erhöhte Inanspruchnahme der Invalidenversicherung in Frage steht, namentlich wenn der Verzicht auf schadenmindernde Vorkehren Rentenleistungen auslöst (Urteil des Bundesgerichts 8C_7/2014 vom 10. Juli 2014 E. 8.1 mit weiteren Hinweisen). Das Invalideneinkommen

kann so dann auch nicht gestützt auf den ab 1. Juni 2019 ausbezahlten Lohn als Barkeeper mit einem 70

%-Pensum ermittelt werden (Urk. 8). Denn der Erlass des angefochtenen Entscheids bildet rechtsprechungsgemäss die Grenze der richterlichen Überprüfungsbefugnis (vgl. etwa BGE 131 V 407 E. 2.1.2.1 und BGE 129 V 354 E. 1). Da er ebenso keinen Rückschluss auf die Einkommenssituation im Verfügungszeitpunkt zulässt, ist er nicht geeignet, die auf jenen Zeitpunkt bezogene Beurteilung zu beeinflussen (vgl. Urteile des Bundesgerichts U 415/06 vom 7. September 2007 E. 3 und 8C_878/2014 vom 27. Januar 2015 E. 2).

Folglich ist das Invalideneinkommen gestützt auf Tabellenlöhne gemäss der LSE – wie es die Beschwerdegegnerin im Übrigen in der angefochtenen Verfügung auch in Betracht zieht (Urk. 2 S. 2) – zu ermitteln. Der Beschwerdeführer möchte hierfür vom Lohn für männliche Arbeitskräfte im Bereich kaufmännischer Mitarbeiter an Arbeitsplätzen mit Kompetenzniveau 2 im Sektor 3 Dienstleistungen ausgehen (Urk. 1 S. 12). Gemäss der am 26. Oktober 2018

veröffentlichten LSE 2016 (zur Anwendbarkeit der LSE 2016 vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_414/2017 vom 21. September 2017 E. 4.2 mit weiterem Hinweis) beträgt der entsprechende monatliche Bruttolohn (Tabelle TA1_tir age skill_level inklusive 13. Monatslohn, basierend auf einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden) Fr. 5'312.--. Aufgerechnet auf die durchschnittliche betriebsübliche Arbeitszeit von 41.7 Stunden pro Woche im Jahr 2018 (Tabelle Betriebsübliche Arbeitszeit nach Wirtschaftsabteilungen in Stunden pro Woche, herausgegeben vom Bundesamt für Statistik) und angepasst an die Entwicklung der Nominallöhne der Männer von 2'239 Punkten im Jahre 2016 auf 2'260 Punkte im Jahr 2018 (Tabelle T39 Entwicklung der Nominallöhne, der Konsumentenpreise und der Reallöhne, herausgegeben vom Bundesamt für Statistik) ergibt dies ein Bruttoeinkommen von Fr. 67'076.40 respektive von Fr. 46'953.55 in einem 70 % Pensum.

4.3.2

Was die Frage nach einem Leidensabzug betrifft, ist zwar richtig, dass die Rechtsprechung bei Versicherten, die aus gesundheitlichen Gründen nur noch zeitweilig erwerbstätig sein können, unter dem Titel «Beschäftigungsgrad» ein Abzug vom Tabellenlohn anerkennt, wenn Teilzeitarbeit nach der im konkreten Fall anwendbaren Tabelle vergleichsweise weniger gut entlohnt wird als eine Vollzeit-tätigkeit (Urteil 8C_805/2016 vom 22. März

2017 E. 3.2 mit Hinweisen). Davon zu unterscheiden ist jedoch der Fall des Beschwerdeführers, dem die Arbeit ganz tags zumutbar ist mit einer aufgrund des erhöhten Pausenbedarfs bestehenden Leistungseinschränkung von 30 % (Urk. 6/69/2-33 S. 30). In dieser Konstellation ist grundsätzlich kein Abzug wegen Teilzeitarbeit vorzunehmen

(Urteil des Bundesgerichts 9C_421/2017 vom 19. September 2017 E. 2.1.1 unter Hinweis auf Urteil 9C_581/2016 vom 24. Januar 2017 E. 3 ;

Urteil des Bundesgerichts 8C_7/2014 vom 10. Juli 2014 E. 9.1).

Der Beschwerdeführer begründet den verlangten Leidensabzug von 25 % weiter mit dem Umstand, dass ein erhöhter Pausenbedarf und ein eingeschränktes Zumutbarkeitsprofil besteht (Urk. 1 S. 11 f.). Mit Bezug auf den behinderungs- beziehungsweise leidensbedingten Abzug ist zu beachten, dass das medizinische Anforderungs- und Belastungsprofil eine zum zeitlich zumutbaren Arbeitspensum tretende qualitative oder quantitative Einschränkung der Arbeitsfähigkeit darstellt, wodurch in erster Linie das Spektrum der erwerblichen Tätigkeiten (weiter) eingegrenzt wird, welche unter Berücksichtigung der Fähigkeiten, Ausbildung und Berufserfahrung der versicherten Person realistisch noch in Frage kommen. Davon zu unterscheiden ist die Gegenstand des Abzugs vom Tabellenlohn bildende Frage, ob mit Bezug auf eine konkret in Betracht fallende Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage verglichen mit einem gesunden Mitbewerber nur bei Inkaufnahme einer Lohneinbusse reale Chancen für eine Anstellung bestehen (Urteil des Bundesgerichts 9C_796/2013 vom 28. Januar 2014 E.

E. 6

ATSG) gewesen sind; und c.

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

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.