

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2023.00089 vom 28. Juni 2023

ZH Sozialversicherungsgericht, 2023-06-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2023.00089

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2023.00089 du 28 juin 2023

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2023.00089 del 28 giugno 2023

Erwägungen

E. 1

X.____, geboren 1975, meldete sich nach erfolgter Früherfassung (Urk. 8/1) am 3. Dezember 2021 (Eingangsdatum) bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zum Leistungsbezug an (Urk. 8/5). Nachdem die IV-Stelle die Akten der Krankentaggeldversicherung beigezogen hatte (Urk. 8 /19, 27, 30), stellte sie dem Versicherten mit Vorbescheid vom 14. Juli 2022 die Abweisung seines Leistungsbegehrens in Aussicht (Urk. 8 /33). In der Folge ging am 18. Juli 2022 ein Bericht der behandelnden Ärztin ein (Urk. 8 /34), und der Versicherte erhob am 26. Juli 2022 Einwand gegen den Vorbescheid (Urk. 8 /38; ergänzend begründet mit Eingaben vom 2. August 2022 [Urk. 8 /42] sowie vom 19. Dezember 2022 [Urk. 8 /46]). Am 23. Januar 2023 verfügte die IV-Stelle wie vorbeschrieben (Urk. 8 /50 = Urk. 2).

E. 1.1

Am 1. Januar 2022 sind die geänderten Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG), der Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV), des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) sowie der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) in Kraft getreten.

In zeitlicher Hinsicht sind vorbehaltlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 146 V 364 E. 7.1, 144 V 210 E. 4.3.1, je mit Hinweisen). Da der Zeitpunkt des Invaliditätseintritts (Art. 28 Abs. 1 und 1 bis IVG) und jener des Rentenanspruchs nicht unbedingt identisch sind, fällt eine Invalidenrente unter das neue Recht, wenn der Anspruchsbeginn ab dem 1. Januar 2022 liegt, auch wenn die Invalidität vor diesem Zeitpunkt eingetreten ist. Neurechtliche Invalidenrenten sind somit Renten, auf die gemäss Art. 29 Abs. 1 und 2 IVG der Anspruch ab dem 1. Januar 2022 entsteht (vgl. Rz. 1008 des Kreisschreibens zu den Übergangsbestimmungen zur Einführung des linearen Rentensystems, K S ÜB WE IV, gültig ab 1. Januar 2022).

Die angefochtene Verfügung erging nach dem 1. Januar 2022. Da die Entstehung eines Rentenanspruchs vorliegend ebenfalls frühestens ab diesem Datum in Betracht fällt, sind die ab 1. Januar 2022 gültigen Rechtsvorschriften anwendbar.

E. 1.2

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 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. 1.3

Anspruch auf eine Rente haben gemäss Art. 28 Abs. 1 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. 8 ATSG) sind.

Eine Rente nach Abs. 1 wird nicht zugesprochen, solange die Möglichkeiten zur Eingliederung im Sinne von Art. 8 Abs. 1 bis und 1 ter nicht ausgeschöpft sind (Art. 28 Abs. 1 bis IVG). Gemäss Art. 28b Abs. 1 IVG wird die Höhe des Rentenanspruchs in prozentualen Anteilen an einer ganzen Rente festgelegt. Bei einem Invaliditätsgrad von 50-69 % entspricht der prozentuale Anteil dem Invaliditätsgrad (Abs. 2). Bei einem Invaliditätsgrad ab 70 % besteht Anspruch auf eine ganze Rente (Abs. 3). Bei einem Invaliditätsgrad unter 50 % gelten die folgenden prozentualen Anteile (Abs. 4):

Invaliditätsgrad	prozentualer Anteil
49 Prozent	47.5 Prozent
48 Prozent	45 Prozent
47 Prozent	42.5 Prozent
46 Prozent	40 Prozent
45 Prozent	37.5 Prozent
44 Prozent	35 Prozent
43 Prozent	32.5 Prozent
42 Prozent	30 Prozent
41 Prozent	27.5 Prozent
40 Prozent	25 Prozent

E. 1.4

Versicherungsträger und das Sozialversicherungsgericht haben die Beweise frei, das heisst ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Für das Beschwerdeverfahren bedeutet dies, dass das Sozialversicherungsgericht alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruches gestatten. Insbesondere darf es bei einander widersprechenden medizinischen Berichten 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 (BGE 125 V 351 E. 3a).

Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist 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. Zudem muss der Arzt über die notwendigen fachlichen Qualifikationen verfügen. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich 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; Urteil des Bundesgerichts 8C_225/2021 vom 10. Juni 2021 E. 3.2, je m.w.H.).

E. 2

Dagegen erhob der Versicherte am 7. Februar 2023 Beschwerde und beantragte, die angefochtene Verfügung vom 23. Januar 2023 sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, umgehend berufliche Massnahmen an die Hand zu nehmen, bevor über die Rente definitiv verfügt werde. Eventuell er sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Streitsache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese eine polydisziplinäre Begutachtung unter Einschluss der Herz- und Aorta-Beschwerden initiieren, bevor sie entscheide (Urk. 1 S. 2). Mit Beschwerdeantwort vom 3. April 2023 beantragte die Beschwerdegegnerin die teilweise Gutheissung der Beschwerde in dem Sinne, als die Sache zur Abklärung von beruflichen Massnahmen an sie zurückzuweisen und festzustellen sei, dass kein Rentenanspruch bestehe (Urk. 7). Mit Replik vom 1. Mai 2023 hielt der Beschwerdeführer im Hauptantrag an den mit Beschwerde vom 7. Februar 2023 gestellten Rechtsbegehren fest. Eventualiter sei das Beschwerdeverfahren zu sistieren, bis die von der Beschwerdegegnerin in Aussicht gestellten beruflichen Massnahmen abgeschlossen seien (Urk. 11 S. 2). In der Folge verzichtete die Beschwerdegegnerin auf eine Duplik (Urk. 13), was dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 22. Mai 2023 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 14). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin erwog in der angefochtenen Verfügung, die medizinischen Abklärungen hätten ergeben, dass dem Beschwerdeführer seine bisherige Tätigkeit als Maurer/Gipser nicht mehr möglich sei. Eine angepasste Tätigkeit (leichte bis mittelschwere Arbeit, keine hohen Anforderungen an die Handkraft, nur selten vorgeneigtes Stehen oder wiederholtes Kniebeugen, nur gelegentliches Rotieren im Stehen, Knien, Stossen oder Treppen steigen) sei ihm demgegenüber zu 80-100 % zumutbar. Bei einem Valideneinkommen von Fr. 76'614.90 sowie einem Invalideneinkommen von Fr. 58'407.-- resultiere eine Erwerbseinbusse von Fr. 18'207.70 respektive ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad von 24 %. Um Anspruch auf eine Umschulung der Invalidenversicherung zu haben, müsse eine Ausbildung in der Schweiz absolviert worden sein. In der Stellensuche sei der Beschwerdeführer nicht eingeschränkt und er könne über das RAV eine angepasste Anstellung im Hilfsarbeiterbereich finden (Urk. 2).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer rügte demgegenüber zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs sowie der Begründungspflicht, da die Beschwerdegegnerin zu seinem Einwand nicht vollumfänglich Stellung genommen habe. Sodann könne auf die von der Krankentaggeldversicherung eingeholten Gutachten

nicht abgestellt werden, da die Vergabe derselben nicht nach dem Zufallsprinzip erfolgt sei und nicht alle Beschwerden berücksichtigt worden seien. Zudem sei das Valideneinkommen zu tief festgesetzt worden, zumal er gemäss Lohnausweis für die Steuererklärung im Jahr 2020 Fr. 83'037.30 verdient habe. Schliesslich sei das Invalideneinkommen zu hoch (Urk. 1).

E. 2.3

In der Beschwerdeantwort hielt die Beschwerdegegnerin ergänzend fest, an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der von der Krankentaggeldversicherung eingeholten Gutachten bestünden keine Zweifel. Auch der Regionale Ärztliche Dienst (RAD) habe festgestellt, dass diese den Sachverhalt plausibel darstellten und mit der Beurteilung der behandelnden Rheumatologin übereinstimmten. Sodann habe der Beschwerdeführer gemäss Angaben des bisherigen Arbeitgebers vor Eintritt des Gesundheitsschadens im Jahr 2021 ein Einkommen von Fr. 77'155.-- erwirtschaftet, welches als Valideneinkommen zu berücksichtigen sei. Beim Invalideneinkommen sei auf den mittleren Monatslohn für Männer für Hilfsarbeiten im Kompetenzniveau 1 abzustellen, wobei sich unter Berücksichtigung der betriebsüblichen Wochenarbeitszeit und angepasst an den Nominal lohnindex für das zumutbare Pensum von 90 % ein Invalideneinkommen von Fr. 58'818.95 ergebe. Bei einer Erwerbseinbusse von Fr. 18'336.05 resultiere ein Invaliditätsgrad von 24 %. Die Anspruchsvoraussetzungen für eine Rente seien somit nicht erfüllt. Ein Anspruch auf Umschulung gemäss Art. 17 IVG setze grundsätzlich voraus, dass ein Versicherter wegen der Art und Schwere des eingetretenen Gesundheitsschadens in den bisher ausgeübten und in den für ihn ohne zusätzliche berufliche Ausbildung offenstehenden noch zumutbaren Erwerbstätigkeiten eine bleibende oder längere Zeit dauernde Erwerbseinbusse von etwa 20 % erleide. Bei einer vorliegend ausgewiesenen Erwerbseinbusse von 24 % sei die Sache zwecks weiterer Abklärungen an die IV-Stelle zurückzuweisen (Urk. 7).

E. 2.4

In der Replik ergänzte der Beschwerdeführer, die Beschwerdegegnerin verletze mit ihrem Vorgehen den gesetzlichen Grundsatz «Eingliederung vor Rente». Ein einigermaßen exakter Einkommensvergleich könne erst nach Abschluss der beruflichen Massnahmen vorgenommen werden. Letztere seien deshalb umgehend an die Hand zu nehmen. Er wünsche die Umschulung auf den Beruf des Buschauffeurs oder eine vergleichbare Tätigkeit. Im Übrigen hielt der Beschwerdeführer im Wesentlichen an seinen Ausführungen in der Beschwerde fest (Urk. 11).

E. 3

Vorab zu prüfen ist die Rüge des Beschwerdeführers, wonach die IV-Stelle das rechtliche Gehör verletzt haben soll (vgl. vorstehende E. 2.2). Diesbezüglich ist festzuhalten, dass sich die Beschwerdegegnerin in der Verfügung vom 23. Januar 2023 mit den vom Beschwerdeführer erhobenen Einwänden auseinandersetzte (Urk. 2 S. 2 f.). So führte sie aus, mit dem Einwand seien keine neuen unberücksichtigten medizinischen Tatsachen vorgebracht worden, weshalb auch die Durchführung einer medizinischen Abklärung in mehreren Fachrichtungen nicht angezeigt sei. Zudem befasste sie sich mit dem Anspruch auf eine Umschulung und verneinte diesen mit der Begründung, es müsse eine Ausbildung in der Schweiz absolviert worden sein. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, inwiefern sich die IV-Stelle bloss ungenügend mit den vorgebrachten Einwänden auseinandergesetzt und demzufolge das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt haben sollte, zumal sie die Vorbringen offensichtlich gehört, geprüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt hat. Im Rahmen der Begründungspflicht ist denn auch nicht erforderlich, dass sich die Behörde mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken, so dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheides Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann (vgl. dazu BGE 136 I 229 E. 5.2; 124 I 83

E. 4.1). Dies war dem Beschwerdeführer offensichtlich möglich.

E. 4

. 3

Ebenfalls zuhanden der Krankentaggeldversicherung wurde am 7./8. Februar 2022 eine funktionsorientierte medizinische Abklärung (FOMA) durchgeführt. Im dazugehörigen Bericht vom 12. Mai 2022 nannten Dr. med. B.____, Facharzt FMH für Physikalische Medizin und Rehabilitation sowie für Rheumatologie, und C.____, Physiotherapeutin, folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (Urk. 8/30/2): - Undifferenzierte axiale Spondylarthropathie (Morbus Bechterew) - Syndromal lumbalbetontes Panvertebral-Syndrom - Radiologisch entzündliche Veränderungen mit leichter Progredienz im Bereich der Brustwirbelsäule, der oberen Lendenwirbelsäule sowie der Iliosakralgelenke - Sekundäre Osteoporose im Bereich des Achsenskeletts, ansonsten Osteopenie - Aktuelle Basistherapie Rinvoq - Belastungsabhängige Periarthropathia humeroscapularis rechts vom Impingement - und anamnestisch Supraspinatus-Typ, leichte Periarthropathia

humeroscapularis vom Subscapularis Typ links - Dekonditionierung Als Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsunfähigkeit wurden die folgenden aufgeführt (Urk. 8/30/2): - Zustand nach Aortenklappenersatz 2014 bei Aorteninsuffizienz nach vermutlicher Spondylarthropathie bedingter Aortitis - Leichtes dysfunktionelles Krankheitsverhalten In objektiver Hinsicht bestehe eine teilweise eingesteifte thorakolumbale Wirbelsäule mit Schmerzauslösung durch LWS-Extension, Menzel-Zeichen und BWS-Rechtsrotation. Die Thoraxexkursion sei leicht unter der Norm, der Finger-Bodenabstand sei gut. Hinweise auf zusätzliche Nervenwurzelreizungen oder Ausfallserscheinungen hätten sich nicht ergeben. In Bezug auf die Schultern bestehe eine Periarthropathia

humeroscapularis vom Impingement und Subscapularis, aktuell weniger Supraspinatus-Typ auf der rechten Seite, wobei vor 1-2 Monaten wieder eine Cortison-Infiltration erfolgt sei. Im Bereich der linken Schulter bestünden nur geringe Probleme mit leicht positivem Lift-off Test, dafür ergänzend leichter Epikondylopathie

radialis. Die unteren Extremitäten seien klinisch nicht auffällig (Urk. 8/30/3). Die arbeitsbezogenen relevanten Probleme seien eine verminderte Belastungstoleranz des Rückens mit eingeschränkter Rotation sowie verminderter muskulärer Stabilisierung durch die Rumpfmuskulatur, eine unter der Norm liegende Handkraft, eine Dekonditionierung sowie ein Kraftdefizit in den Armen und Beinen. Die Leistungsbereitschaft des Versicherten sei im Wesentlichen als zuverlässig zu beurteilen, obwohl in einigen Tests eine Selbstlimitierung vorliege. Die Belastbarkeit liege allgemein im Bereich einer leichten bis mittelschweren Arbeit (Urk. 8/30/3 f.). Die angestammte Tätigkeit als Maurer/Gipser respektive als allgemeiner Bauarbeiter sei seit dem 11. August 2021 und auf Dauer nicht mehr zumutbar. Eine angepasste Tätigkeit (leichte bis mittelschwere wechselpositionierte Tätigkeit im Sinne des Wechsels zwischen Gehen-Stehen und Sitzen; keine hohen Anforderungen an die Handkraft; nur selten vorgeneigtes Stehen oder wiederholtes Kniebeugen; nur manchmal Rotation im Stehen, Knien, Stossen, Treppen steigen ohne Gewichtshantierung) sei dem Versicherten ganztags zumutbar, wobei unter Berücksichtigung der noch vorhandenen stärkeren Dekonditionierung und der erreichbaren leichten funktionellen Verbesserung durch Physiotherapie für

E. 6

5

Nach dem Gesagten hat der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung, weshalb die Beschwerde diesbezüglich abzuweisen ist.

Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, es seien zunächst berufliche Eingliederungsmassnahmen durchzuführen, bevor über die Rentenfrage entschieden werden könne (Urk. 1 S. 3, Urk. 11 S. 2), verkennt er, dass sich solches weder aus dem Prinzip «Eingliederung vor Rente» noch aus dem mit der 5. IVG-Revision eingeführten Grundsatz «Eingliederung statt Rente» ergibt. Eine Invalidenrente soll vielmehr erst und nur dann gesprochen werden, wenn die Möglichkeiten ausgeschöpft sind, welche Eingliederungsmassnahmen zur Verbesserung der gesundheitsbedingt beeinträchtigten Erwerbsfähigkeit bieten. Falls ein Rentenanspruch indes durch allenfalls noch vorzunehmende berufliche Eingliederungsmassnahmen nicht mehr beeinflusst werden kann, etwa weil ein rentenbegründender Invaliditätsgrad bereits jetzt nicht mehr gegeben ist, kann der Rentenentscheid unabhängig von allfälligen Eingliederungsmassnahmen gefällt werden (Urteil des Bundesgerichts 8C_204/2021 vom 26. Mai 2021 E. 4.2.2 mit weiteren Hinweisen).

E. 6.1

Zu prüfen bleibt, wie sich die eingeschränkte Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers in erwerblicher Hinsicht auswirkt. Nachdem der Beschwerdeführer seit dem 11. August 2021 in seiner angestammten Tätigkeit arbeitsunfähig ist (Urk. 8/30/4) und sich im Dezember 2021 zum Leistungsbezug angemeldet hat (Urk. 8/5), ist der frühestmögliche Rentenbeginn im August 2022 (Art. 28 Abs. 1 lit. b und Art. 29 Abs. 1 IVG).

E. 6.2.1

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 ausgleichender Arbeitsmarktlage erzielen könnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideinkommen). 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 (sog. allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2, 128 V 29 E. 1).

E. 6.2.2

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Ermittlung des Valideinkommens entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen 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 (vgl. BGE 145 V 141 E. 5.2.1, 139 V 28 E. 3.3.2, 135 V 58 E. 3.1, 134 V 322 E. 4.1 ; vgl. auch Art. 26 Abs. 1 IVV).

E. 6.2.3

Liegt kein anrechenbares Erwerbseinkommen vor, so wird das Einkommen mit Invalidität nach statistischen Werten nach Artikel 25 Absatz 3 IVV bestimmt. Dabei sind rechtsprechungsgemäss grundsätzlich die im Verfügungszeitpunkt bezogen auf den Zeitpunkt des Rentenbeginns aktuellsten veröffentlichten Tabellen der LSE zu verwenden (BGE 143 V 295 E. 4.1.3; Urteil des Bundesgerichts 8C_339/2022 vom 9. November 2022 E. 6.1.1 mit Hinweisen ; zur Verwendung der aktuellsten statistischen Daten bei Rentenrevisionen vgl. BGE 143 V 295 E. 4.2.2, 142 V 178 E. 2.5.8.1, 133 V 545 E. 7.1). Die Verwendung der Tabellenlöhne ist subsidiär, das heisst deren Beizug erfolgt nur, wenn eine Ermittlung des Invalideneinkommens aufgrund und nach Massgabe der konkreten Gegebenheiten des Einzelfalles nicht möglich ist (vgl. BGE 142 V 178 E. 2.5.7, 139 V 592 E. 2.3, 135 V 297 E. 5.2; vgl. auch Meyer/Reichmuth, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, 4. Auflage 2022, Rn 93 f. zu Art. 28a, mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung).

E. 6.3.1

Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer seit dem 14. Januar 2008 bis zum Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung vollzeitlich bei der E.____ tätig war (Urk. 8/18, Urk. 8/19/62). Nachdem sich aus den Akten nichts Gegenteiliges ergibt, ist davon auszugehen, dass er diese Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt hätte. Gemäss Angaben der Arbeitgeberin erzielte der Beschwerdeführer zuletzt einen Monatslohn von Fr. 6'015.-- (Urk. 8/18/5). Unter Berücksichtigung der Nominal lohnentwicklung ergibt sich für das Jahr 2022 somit ein Valideneinkommen von gerundet Fr. 78'433.-- (Fr. 6'015.-- x 13 : 2298 [2020] x 2305 [2022]).

Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, für die Bemessung des Valideneinkommens sei auf den im Lohnausweis für das Jahr 2020 deklarierten Jahreslohn von brutto Fr. 83'037.30 abzustellen (Urk. 1 S. 4, Urk. 3/3, Urk. 11 S. 4), kann nicht gefolgt werden. Die Differenz zwischen dem im Lohnausweis ausgewiesenen (höheren) Bruttolohn und dem von der Arbeitgeberin angegebenen (tieferen) AHV-beitragspflichtigen Monats- respektive Jahreslohn, lässt sich unter anderem dadurch erklären, dass Kinderzulagen der AHV-Beitragspflicht nicht unterstehen (Art. 6 Abs. 2 lit . f der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV]) und im Arbeitgeberfragebogen nicht als Lohn zu deklarieren sind . Entsprechend ist der im Lohnausweis angegebene Bruttolohn für die Bemessung des Valideneinkommens nicht massgebend.

E. 6.3.2

Da der Beschwerdeführer seine Restarbeitsfähigkeit nicht ausschöpft, sind für die Bemessung des Invalideneinkommens Tabellenlöhne heranzuziehen. Konkret ist unter Berücksichtigung des Belastbarkeitsprofils auf die Monatslöhne gemäss LSE 2020, Tabelle TA1, Zeile «Total Privater Sektor», für Männer, Kompetenzniveau 1, abzustellen. Schätzt ein Arztbericht die Arbeitsunfähigkeit in Form einer Band breite ein (vorliegend 80-100 %), ist in der Regel auf den Mittelwert (vorliegend 90 %) abzustellen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_730/2012 vom 4. Juni 2013 E. 4.2 mit Hinweisen). Unter Angleichung an die betriebsübliche Arbeitszeit von 41.7 Stunden (vgl. BFS, Tabelle T 03.02.03.01.04.01

Betriebsübliche Arbeitszeit nach Wirtschaftsabteilungen, TOTAL) sowie unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung (vgl. BFS, Tabelle T 39, Entwicklung der Nominallöhne, der Konsumentenpreise und der Reallöhne, Männer) resultiert bei einer zumut baren Arbeitsfähigkeit von 90 % per 2022 ein Jahreseinkommen von gerundet Fr. 59'414.-- (Fr. 5'261.-- : 40 x 41.7 x 12 : 2298 [2020] x 2305 [2022] x 0.9).

Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert (Tabellenlohn) allenfalls zu kürzen. Kann die versicherte Person aufgrund ihrer Invalidität nur noch mit einer funktionellen Leistungsfähigkeit nach Artikel 49 Absatz 1 bis von 50 Prozent oder weniger tätig sein, so werden vom statistisch bestimmten Wert zehn Prozent für Teilzeitarbeit abgezogen (Art. 26 bis Abs. 3 IVV).

Aufgrund der Tatsache, dass dem Beschwerdeführer eine behinderungsangepasste Tätigkeit zu 80-100 % zuzumuten ist, entfällt ein entsprechender Abzug vom Tabellenlohn.

Im Übrigen umfasst der Tabellenlohn im Kompetenzniveau 1 rechtsprechungsgemäss eine Vielzahl von leichten und wechselbelastenden Tätigkeiten, namentlich Überwachungs-, Sortier- und Verpackungstätigkeiten sowie leichte Montagearbeiten, welche – entgegen der vom Beschwerdeführer vertretenen Ansicht (Urk. 1 S. 3, Urk. 11 S. 3) – nicht bloss im Stehen ausgeübt werden können

(Urteil des Bundesgerichts 9C_303/2020 vom 6. August 2020 E. 4.2 mit Hinweis auf Urteil 9C_172/2019 vom 22. Juli 2019 E. 4.5). Insofern erweist sich das Invalideneinkommen – entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers (Urk. 1 S. 4, Urk. 11 S. 4) – nicht als zu hoch.

E. 6.4

Bei einem Valideneinkommen von Fr. 78'433.-- und einem Invalideneinkommen von Fr. 59'414.-- ergibt sich eine Einkommenseinbusse von Fr. 19'019.--, was zu einem rentenausschliessenden Invaliditätsgrad von gerundet 24 % (Fr. 19'019.-- : Fr. 78'433.-- x 100) führt.

E. 7.1

Nichtsdestotrotz bleibt zu prüfen, ob der Beschwerdeführer Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen hat. Während die Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Verfügung den Anspruch des Beschwerdeführers auf Umschulung sowie auf Arbeitsvermittlung noch verneinte (Urk. 2 S. 2 f.), beantragte sie mit Beschwerdeantwort vom 3. April 2023 die Rückweisung der Sache zur Abklärung von beruflichen Massnahmen (Urk. 7). Der Beschwerdeführer beantragte sodann die Durchführung von beruflichen Massnahmen, wobei er insbesondere eine Umschulung zum Buschauffeur oder in eine vergleichbare Tätigkeit wünschte (Urk. 1 S. 5, Urk. 11 S. 2).

E. 7.2

Gemäss Art. 17 IVG hat die versicherte Person Anspruch auf Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit, wenn die Umschulung infolge Invalidität notwendig ist und dadurch die Erwerbsfähigkeit voraussichtlich erhalten oder verbessert werden kann (Abs. 1). Der Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit ist die Wiedereinschulung in den bisherigen Beruf gleichgestellt (Abs. 2). Als Umschulung gelten gemäss Art. 6 Abs. 1 IVV Ausbildungsmassnahmen, die Versicherte nach Abschluss einer erstmaligen beruflichen Ausbildung oder nach Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ohne vorgängige berufliche

Ausbildung wegen ihrer Invalidität zur Erhaltung oder Verbesserung der Erwerbsfähigkeit benötigen.

Nach der Rechtsprechung ist unter Umschulung grundsätzlich die Summe der Eingliederungsmassnahmen berufsbildender Art zu verstehen, die notwendig und geeignet sind, der vor Eintritt der Invalidität bereits erwerbstätig gewesenen versicherten Person eine ihrer früheren annähernd gleichwertige Erwerbsmöglichkeit zu vermitteln. Dabei bezieht sich der Begriff der «annähernden Gleichwertigkeit» 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 gegebenen Umständen bestmöglichen Vorkehren. Denn das Gesetz will die Eingliederung 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 9C_623/2020 vom 8. März 2021 E. 2 mit Hinweisen). 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, wobei es sich um einen blossen Richtwert handelt (BGE 130 V 488 E. 4.2, 124 V 108 E. 2a und b mit Hinweisen).

E. 7.3

Mit seinem Invaliditätsgrad von 24 % erreicht der Beschwerdeführer die erforderliche Einbusse von etwa 20 %. Damit erfüllt er die Voraussetzung der leistungsspezifischen Invalidität für den Umschulungsanspruch. Dass die versicherte Person über eine berufliche Ausbildung verfügen müsste, um Anspruch auf eine Umschulung haben zu können, wovon die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid noch ausging (Urk. 2 S. 2), ist nicht der Fall. Der Invaliditätsbegriff nach Art. 17 IVG unterscheidet nicht nach dem Vorhandensein oder dem Fehlen einer beruflichen Ausbildung. Bei der Prüfung des Umschulungsanspruches ist auch eine in anderer Weise erfolgende generelle Unterscheidung zwischen Versicherten mit und ohne Berufsausbildung nicht zulässig. Daher sind grundsätzlich auch Ungelernte umschulungsberechtigt, wenn erst der andauernde und erhebliche Gesundheitsschaden ihnen die Ausübung der bisherigen Hilfsarbeit – wie vorliegend dem Beschwerdeführer die Tätigkeit als Maurer/Gipser – verunmöglicht (Meyer/Reichmuth, a.a.O., Rn 6 zu Art. 17).

E. 7.4

Zu berücksichtigen bleibt, dass die sich aus Art. 8 Abs. 1 IVG ergebenden Teilgehälter des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes auch bei der Umschulung nach Art. 17 IVG voll wirksam werden. Die Invalidenversicherung hat nur umzuschulen, soweit dies zur Wiedereingliederung, begrenzt durch das vor dem Invaliditätseintritt innegehabte Erwerbsniveau, notwendig (erforderlich) ist. Weiter verlangt ist die Eignung der Massnahme, aber auch Eignung der versicherten Person, das heisst, diese muss objektiv und subjektiv eingliederungsfähig sein (Meyer/Reichmuth, a.a.O., Rn 47 zu Art. 17).

Ob der Beschwerdeführer auch diese Voraussetzungen erfüllt, bleibt durch die Beschwerdegegnerin abzuklären. Insbesondere bleibt zu prüfen, ob die vom Beschwerdeführer vorgeschlagene Umschulung zum Buschauffeur im konkreten Fall geeignet ist, wobei diesbezüglich immerhin darauf hinzuweisen ist, dass genannte Tätigkeit

überwiegend sitzend ausgeübt wird, was nicht ins Belastungsprofil des Beschwerdeführers passt, welches wechselbelastende Tätigkeiten vorsieht.

Im Weiteren werden gegebenenfalls auch weitere berufliche Massnahmen zu prüfen sein.

E. 7.5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde in dem Sinne gut zu heissen, dass die angefochtene Verfügung insoweit aufzuheben ist, als sie einen Anspruch auf berufliche Massnahmen verneint. Die Sache ist zur ergänzenden Abklärung hinsichtlich beruflicher Massnahmen und zu neuem Entscheid hierzu an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

E. 8.1

Da es um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Vorliegend sind die Kosten auf Fr. 800.-- festzusetzen und ausgangsgemäss den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen.

E. 8.2

Nach § 34 Abs. 1 GSVGer hat die obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Die Höhe der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung bemisst sich nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens, jedoch ohne Rücksicht auf den Streitwert (§ 34 Abs. 3 GSVGer). Als weitere Bemessungskriterien nennt § 7 GebV

SVGer den Zeitaufwand und die Barauslagen.

Nachdem der Beschwerdeführer bloss teilweise obsiegt, ist ihm eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 900.-- (inklusive Mehrwertsteuer und Barauslagen) zuzusprechen. Das Gericht erkennt: 1.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 23. Januar 2023, soweit ein Anspruch auf berufliche Massnahmen verneint wird, aufgehoben

und die Sache an die IV-Stelle zurückgewiesen, damit diese im Sinne der Erwägungen verfahren und über den Anspruch auf berufliche Massnahmen neu entscheide.

Im Übrigen, soweit mit der angefochtenen Verfügung vom 23. Januar 2023 ein Rentenanspruch verneint wird, wird die Beschwerde abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.

Rechnung und Einzahlungsschein werden den Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 900.-- (inkl. Barauslagen und MWST) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Dr. Kreso

Glavas - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft) 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 siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 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 der beschwerdeführenden Partei oder ihrer Rechtsvertretung 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
Vogel R. Müller

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