

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

9C_221/2016

Urteil vom 21. Juni 2016

II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Glanzmann, Präsidentin,
Bundesrichterin Pfiffner, Bundesrichter Parrino,
Gerichtsschreiber Fessler.

Verfahrensbeteiligte
A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Paul Baumgartner,
Beschwerdeführer,

gegen

IV-Stelle des Kantons Zürich,
Röntgenstrasse 17, 8005 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Invalidenversicherung (Invalidenrente),

Beschwerde gegen den Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich
vom 17. Februar 2016.

Sachverhalt:

A.
A._____ meldete sich im Dezember 2007 bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an. Unter anderem gestützt auf die Gutachten der SMAB (Swiss Medical Assessment and Business-Center AG) vom 14. Februar 2012 und 18. November 2013 verneinte die IV-Stelle des Kantons Zürich mit Verfügung vom 29. August 2014 einen Rentenanspruch.

B.
Die Beschwerde des A._____ wies das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich nach Einholung des Gutachtens der MEDAS Zentralschweiz vom 12. November 2015 samt Präzisierung vom 22. Dezember 2015 mit Entscheid vom 17. Februar 2016 ab.

C.
Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beantragt A._____, der Entscheid vom 17. Februar 2016 und die Verfügung vom 29. August 2014 seien aufzuheben und es sei ihm eine halbe IV-Rente zuzusprechen; eventualiter sei die Sache zur neuen Entscheidung an das kantonale Sozialversicherungsgericht oder an die IV-Stelle zurückzuweisen.

Erwägungen:

1.

1.1. Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann unter anderem die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat. Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf

einer Rechtsverletzung im Sinne von Artikel 95 beruht (Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur soweit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG), was in der Beschwerde näher darzulegen ist (BGE 135 V 194 E. 3; 133 III 393 E. 3 S. 395). Der Ausgang des vorangegangenen Verfahrens allein bildet jedenfalls noch keinen hinreichenden Anlass für die Zulässigkeit von unechten Noven, die bereits damals ohne weiteres hätten vorgebracht werden können. Dies ergibt sich zwingend aus der Bindung des Bundesgerichts an die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung (Art. 105 Abs. 1 BGG; BGE 134 III 625 E. 2.2 S. 629; 134 V 223 E. 2.2.1 S. 226; Urteil 9C_458/2015 vom 18. August 2015 E. 1.1).

1.2. Der Beschwerdeführer hat neu die Gewinn- und Verlustrechnungen 2009-2011 als Taxihalter eingereicht. Er bringt vor, die Vorinstanz habe den Streitgegenstand bildenden Rentenanspruch mit einer anderen Begründung verneint als die Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Verfügung. Dazu habe er sich nicht äussern können, worin eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liege. Insbesondere habe er nicht uneingeschränkt zur Gewinn- und Verlustrechnung 2008 und zum IK-Eintrag für dieses Jahr argumentieren können, welche die Vorinstanz als Beleg für ihre Begründung herangezogen habe.

Die Beschwerdegegnerin hatte in der vorinstanzlich angefochtenen Verfügung den Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Rente wegen Fehlens eines IV-relevanten Gesundheitsschadens verneint. Das kantonale Sozialversicherungsgericht erachtete die medizinischen Akten nicht als spruchreif und holte ein bidisziplinäres psychiatrisch-orthopädisches Gerichtsgutachten ein. Danach lagen Diagnosen mit Krankheitswert vor und es bestand eine Einschränkung der funktionellen und zeitlichen Leistungsfähigkeit. Stellte die Vorinstanz darauf ab, war für die Bestimmung des Invaliditätsgrades (Art. 28 Abs. 2 IVG) ein Einkommensvergleich (Art. 16 ATSG i.V.m. Art. 28a Abs. 1 IVG) vorzunehmen. Dabei konnten die Gewinn- und Verlustrechnungen bis zum Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung - die Wartezeit nach Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG begann unbestritten frühestens im Dezember 2006 - und, da der Versicherte die Tätigkeit als selbständiger Taxichauffeur weiter ausgeübt hatte, allenfalls auch für die Zeit danach für die Bestimmung der Vergleichseinkommen von Bedeutung sein (vgl. E. 3.2.2 hiernach; zur Bedeutung der Eintragungen im individuellen Konto [IK] Urteil 9C_658/2015 vom 9. Mai 2016 E. 5.1.1). Unter diesen Umständen ist fraglich, ob erst der

Entscheid der Vorinstanz im Sinne von Art. 99 Abs. 1 BGG Anlass gegeben hat, die Gewinn- und Verlustrechnungen 2009-2011 nachzureichen. Dieser Punkt kann jedoch mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens offenbleiben. Von einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör kann jedenfalls nicht gesprochen werden.

2.

Die Vorinstanz hat mit folgender Begründung den Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Rente der Invalidenversicherung verneint: Gemäss Einschätzung der Gutachter der MEDAS bestehe im angestammten Beruf als selbständiger Taxifahrer, welcher auch als optimal angepasste Tätigkeit zu sehen sei, im massgebenden Zeitraum ab Dezember 2007 eine Arbeitsfähigkeit von 40 %. Beim Unfallereignis vom 22. Januar 2010 sowie der Hospitalisation im Jahre 2012 habe es sich lediglich um vorübergehende Verschlechterungen des Gesundheitszustandes gehandelt. Dem IK-Auszug vom 5. Februar 2008 lasse sich entnehmen, dass das Einkommen des Beschwerdeführers vor dem Eintritt des Gesundheitsschadens durchschnittlich Fr. 30'040.- betragen habe, was in etwa dem Lohn als Taxifahrer bei einem 40 %-Pensum entspreche. Dies gehe auch daraus hervor, dass er nach seiner eigens erstellten Gewinn- und Verlustrechnung für 2008 bei angegebenem 40 %-Pensum einen Gewinn von Fr. 33'504.- erzielt habe. Da der Beschwerdeführer sein wirtschaftliches Potenzial vor Eintritt des Gesundheitsschadens im Dezember 2006 gemäss der Aktenlage seit Beginn seiner Selbständigkeit im Jahre 1991 nicht mehr ausgenutzt habe, sei davon auszugehen, dass er auch heute ohne Gesundheitsschaden

nicht in höherem Umfang erwerbstätig wäre. Damit sei seine nicht verwertete Erwerbsfähigkeit nicht versichert, weshalb er keinen Anspruch auf Leistungen der Invalidenversicherung habe. Selbst wenn lediglich eine Restarbeitsfähigkeit von 30 % bestünde, ergäbe sich kein rentenbegründender Invaliditätsgrad.

3.

3.1. Der Beschwerdeführer rügt, die vorinstanzliche Feststellung einer Arbeitsfähigkeit von 40 % sei offensichtlich unrichtig. Unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Gesundheitsschäden und der dadurch bewirkten Einschränkungen von 20 % (orthopädisch) und 60 % (psychiatrisch) betrage die Arbeitsfähigkeit gesamthaft lediglich 32 %. Auf dieses Vorbringen braucht nicht näher eingegangen zu werden, da es am Ergebnis nichts ändert. Sodann stützt sich die Feststellung der Vorinstanz,

dass es hinsichtlich des Unfalles vom 22. Januar 2010 lediglich zu einer vorübergehenden Verschlechterung des Gesundheitszustandes gekommen sei, in erster Linie auf die Beurteilung des zeitlichen Verlaufs von Gesundheitszustand und Arbeitsfähigkeit im MEDAS-Gutachten vom 12. November 2015 (S. 47). Die Bezugnahme im angefochtenen Entscheid auf den IK-Eintrag dieses Jahres und die vom Hausarzt im Juni 2011 attestierte Arbeitsunfähigkeit erfolgte lediglich in bestätigendem Sinne. Von einer unhaltbaren (willkürlichen; BGE 135 II 145 E. 8.1 S. 153) Beweiswürdigung kann jedenfalls nicht gesprochen werden.

3.2. Weiter rügt der Beschwerdeführer die Erwägungen und Feststellungen der Vorinstanz als unhaltbar, wonach ein durchschnittlicher Gewinn von Fr. 30'000.- etwa dem von einem selbständigen Taxichauffeur bei einem 40 %-Pensum erzielbaren Einkommen entspreche. Eine Schlussfolgerung auf den Umfang von Arbeitstätigkeit bzw. Ausnützung vorhandener Arbeitsfähigkeit und -kapazität auf der Basis des Vergleichs erzielter Gewinne sei von vornherein "trügerisch". Massgebend müssten vielmehr die Einnahmen sein, denn nach Eintritt der gesundheitlichen Schädigung hätten sich die Kosten verringert, diese Tatsache sei der wahre Grund für die anhaltend gleich hohen Gewinne.

3.2.1. Dem Beschwerdeführer ist darin beizupflichten, dass in der Regel aus dem Gewinn allein nicht ohne weiteres Aussagen zum geleisteten Arbeitspensum gemacht werden können. Allerdings lässt er unerwähnt, dass die Vorinstanz die als offensichtlich unrichtig gerügte Annahme eines 40 %-Pensums vor Eintritt des Gesundheitsschadens ebenfalls auf die Tatsache stützte, dass er selber im Rahmen der ersten Begutachtung 2009 angegeben hatte, seit 1991 selbständiger Taxiunternehmer zu sein und zu 40 % zu arbeiten, welche Feststellung unbestritten geblieben ist. Wie es sich damit verhält, kann indessen offenbleiben.

3.2.2. Bei versicherten Personen, die nach Eintritt des Gesundheitsschadens weiterhin erwerbstätig sind, kann unter Umständen der Invaliditätsgrad auf der Grundlage der tatsächlich erzielten Einkommen ermittelt werden (vgl. BGE 126 V 75 E. 3b/aa S. 76). Bei Selbständigerwerbenden im Besonderen ist zu beachten, dass für das Betriebsergebnis häufig die Konjunkturlage, die Konkurrenzsituation, der kompensatorische Einsatz von Familienangehörigen, Unternehmensbeteiligten oder Angestellten von Bedeutung sind. Solche (invaliditätsfremde) Faktoren müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen oder zumindest deren Beitrag an das Ergebnis quantifiziert werden können, um verlässliche Aussagen zur der eigenen Leistungsfähigkeit vor und nach Eintritt des Gesundheitsschadens zuzuordnenden Einkommenserzielung zu erhalten (Urteil 9C_236/2009 vom 7. Oktober 2010 E. 3.3 mit Hinweisen). Diese Voraussetzungen können vorliegend grundsätzlich als erfüllt gelten: Das Taxiunternehmen des Beschwerdeführers ist ein Ein-Mann-Betrieb. Die Gewinn- und Verlustrechnungen ab 2003 bis 2011 enthalten eine einzige Ertragsposition ("Einnahmen"). Der Aufwand setzt sich hauptsächlich zusammen aus Fahrzeugunterhalt, Benzinkosten, Strassenverkehrssteuer, Konzessionsgebühr, (Taggeld- und Rechtsschutz-) Versicherung sowie Sozialversicherungsbeiträge.

Anlässlich der Erhebung vor Ort am 11. März 2010 hatte der Beschwerdeführer angegeben, seit 2003 sei die Anzahl Taxis in der Stadt B. _____ sprunghaft angestiegen; zudem seien das Benzin und der Unterhalt teurer geworden (Abklärungsbericht für Selbständigerwerbende vom 17. März 2010). Wird diesen Umständen Rechnung getragen und im Sinne des Versicherten sogar der gesamte Aufwand ausser Acht gelassen, was sich unbestritten zu seinen Gunsten auswirkt, ergibt ein Vergleich der Jahre 2003-2005 mit 2008, 2009 und 2011 eine Umsatzeinbusse von 39,05 %. Bei dieser Berechnungsweise aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse spielt der Grad der Arbeitsunfähigkeit keine Rolle, d.h. die durchschnittlichen Einnahmen der Jahre 2008, 2009 und 2011 sind nicht noch mit dem Faktor 0,8 entsprechend der Arbeitsfähigkeit aus orthopädischer Sicht von 80 % zu multiplizieren, wie das in der Beschwerde gemacht wird. Ein Invaliditätsgrad von 39 % (zum Runden BGE 130 V 121) reicht indessen für einen Rentenanspruch nicht aus (Art. 28 Abs. 2 IVG).

3.3. Der angefochtene Entscheid verletzt somit - im Ergebnis (Art. 106 Abs. 1 BGG) - kein Bundesrecht. Nicht zu prüfen ist, da nicht Prozessthema, ob der Beschwerdeführer Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen beruflicher Art hat.

4.

Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

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

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 21. Juni 2016

Im Namen der II. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Glanzmann

Der Gerichtsschreiber: Fessler