

2023_OG V 22 38. IV. Art. 43 Abs. 1 ATSG. Art. 28b IVG, Art. 29 Abs. 1 IVG. Weiterentwicklung der IV (WEIV). Auf einen nach dem 1. Januar 2022 entstandenen Rentenanspruch findet das seit diesem Zeitpunkt geltende Recht Anwendung. Bei vorliegender Anmeldung am 5. Oktober 2021 konnte ein Rentenanspruch frühestens im April 2022 entstehen, weshalb die ab 1. Januar 2022 geltenden Bestimmungen zur Anwendung kamen. Die Höhe des Rentenanspruchs wird in prozentualen Anteilen an einer ganzen Rente festgelegt. Bei einem Invaliditätsgrad von 50 bis 69 Prozent entspricht der prozentuale Anteil dem Invaliditätsgrad. Bei einem Invaliditätsgrad ab 70 Prozent besteht Anspruch auf eine ganze Rente. Bei einem Invaliditätsgrad unter 50 Prozent gelten die im Gesetz festgelegten prozentualen Anteile. Der Versicherungsträger hat die Begehren zu prüfen, die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vorzunehmen und die erforderlichen Auskünfte einzuholen. Der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen steht in einem engen Zusammenhang mit dem Untersuchungsprinzip. Die Untersuchungsmaxime ist unter anderem dann verletzt, wenn die Behörde Hinweise solcher Art hat, dass diesen nachzugehen ist und ihnen nicht nachgegangen wird. In casu wurde – durch den Verzicht auf weitere Abklärungen trotz sich zum Teil widersprechenden Angaben und Annahmen – der Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt. Da es in erster Linie Aufgabe der IV-Stelle ist, von Amtes wegen die notwendigen Abklärungen vorzunehmen, um den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig festzustellen, Rückweisung der Sache an die Beschwerdegegnerin, damit sie die notwendigen Abklärungen treffe und anschliessend über den Leistungsanspruch neu verfüge.

Obergericht, 12. Mai 2023, OG V 22 38

Aus den Erwägungen:

2.

Am 1. Januar 2022 trat das revidierte Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) in Kraft (Weiterentwicklung der IV [WEIV]; Änderung vom 19.06.2020, AS 2021 705, BBl 2017 2535). Die Beschwerdegegnerin hat in der vorliegend angefochtenen Verfügung die ab 1. Januar 2022 gültigen Bestimmungen des IVG und der IVV angewendet. Demgegenüber geht die Beschwerdeführerin davon aus, dass vorliegend die Bestimmungen in der bis 31. Dezember 2021 gültig gewesenen Fassung zur Anwendung kommen.

2.1 In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestands Geltung haben (BGE 146 V 364 E. 7.1, 144 V 210 E. 4.3.1).

2.2 Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich kam im Entscheid vom 27. Juli 2022 (IV.2022.00172, E. 1.1) zum Schluss, da der Zeitpunkt des Invaliditätseintritts (Art. 28 Abs. 1 und Abs. 1bis IVG) und jener des Rentenanspruchs nicht unbedingt identisch seien, falle eine Invalidenrente unter das neue Recht, wenn der Anspruchsbeginn ab dem 1. Januar 2022 liegt, auch wenn die Invalidität vor diesem Zeitpunkt eingetreten sei. Neurechtliche Invalidenrenten seien somit Renten, auf die gemäss Art. 29 Abs. 1 und Abs. 2 IVG der Anspruch ab dem 1. Januar 2022 entstehe (Rz. 1008 Kreisreiben zu den Übergangsbestimmungen zur Einführung des linearen Rentensystems [KS ÜB WE IV], gültig ab 01.01.2022). Auch das Bundesgericht hielt in einem neueren Entscheid fest, dass auf einen nach dem 1. Januar 2022 entstandenen Rentenanspruch das seit diesem Zeitpunkt geltende Recht Anwendung findet (BGer 9C_548/2022 vom 23.02.2023 E. 1.1).

2.3 Entsprechend den allgemeinen intertemporalrechtlichen Grundsätzen (vergleiche BGE 144 V 210 E. 4.3.1) ist nach der bis zum 31. Dezember 2021 geltenden Rechtslage zu beurteilen, ob bis zu diesem Zeitpunkt ein Rentenanspruch entstanden ist. Anspruch auf eine Rente haben Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können, während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 Prozent arbeitsunfähig gewesen sind und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 Prozent invalid sind. Der Rentenan-

spruch entsteht frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs (Art. 28 Abs. 1 IVG und Art. 29 Abs. 1 IVG [alte und neue Fassung sind diesbezüglich identisch]). Am frühestmöglichen Entstehungszeitpunkt des Rentenanspruchs, sechs Monate nach dessen Geltendmachung, kann demnach auch ein allenfalls früherer Eintritt des Versicherungsfalls nichts ändern.

2.4 Da sich die Beschwerdeführerin am 5. Oktober 2021 angemeldet hat, konnte ein Rentenanspruch frühestens im April 2022 entstehen, weshalb nach oben Gesagtem die am 1. Januar 2022 in Kraft getretenen Bestimmungen von ATSG, IVG und IVV zur Anwendung kommen.

3.

Gemäss Art. 28b IVG wird die Höhe des Rentenanspruchs in prozentualen Anteilen an einer ganzen Rente festgelegt (Abs. 1). Bei einem Invaliditätsgrad von 50 bis 69 Prozent entspricht der prozentuale Anteil dem Invaliditätsgrad (Abs. 2). Bei einem Invaliditätsgrad ab 70 Prozent besteht Anspruch auf eine ganze Rente (Abs. 3). Bei einem Invaliditätsgrad unter 50 Prozent gelten die im Gesetz festgelegten prozentualen Anteile (Abs. 4).

3.1 Dabei wird bei erwerbstätigen Personen der Invaliditätsgrad ermittelt durch den Vergleich des Erwerbseinkommens, welches die versicherte Person durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage nach Eintritt des Gesundheitsschadens und nach Durchführung allfälliger Eingliederungsmassnahmen erzielen könnte (Invalideneinkommen), mit dem Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie gesund geblieben wäre (Valideneinkommen; Art. 16 ATSG).

3.2 Um feststellen zu können, in welchem Masse eine versicherte Person im Haushalt zufolge ihrer gesundheitlichen Beschwerden eingeschränkt ist, bedarf es im Regelfall einer – für gewöhnlich die geeignete Vorkehr zur Bestimmung der Behinderung im Haushalt darstellende – Abklärung vor Ort (Abklärungsbericht; Art. 69 Abs. 2 IVV).

3.3 Bei Versicherten, die neben einer teilzeitlichen Erwerbstätigkeit noch in einem anderen Aufgabenbereich (zum Beispiel Haushalt, Studium) tätig sind, wird die Invalidität anhand der gemischten Methode bemessen. Hierbei werden zuerst die Invaliditätsgrade im erwerblichen und im Aufgabenbereich separat ermittelt und anschliessend nach Massgabe der zeitlichen Beanspruchung in den beiden Bereichen die Gesamtinvalidität berechnet (Art. 28a Abs. 2 und 3 IVG).

3.4 Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise so zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (BGE 130 V 343 E. 3.4, 128 V 29 E. 1, 104 V 135 E. 2a und b).

3.5 Für die Festsetzung des Invalideneinkommens ist nach der Rechtsprechung primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Erzielt sie nach Eintritt der Invalidität ein Erwerbseinkommen, so wird ihr dieses als Invalideneinkommen angerechnet, sofern sie damit ihre verbliebene funktionelle Leistungsfähigkeit in Bezug auf eine ihr zumutbare Erwerbstätigkeit bestmöglich verwertet (Art. 26bis Abs. 1 IVV). Dabei ist rechtsprechungsgemäss vom Grundsatz auszugehen, dass der ausgerichtete Lohn normalerweise der geleisteten Arbeit entspricht. Abweichungen unterliegen strengen Beweisanforderungen, und zwar sowohl beim Vorliegen von Soziallohn als auch dann, wenn das tatsächlich erzielte Einkommen als nicht der effektiven Leistungsfähigkeit entsprechend zuungunsten der Versicherten nach oben berichtigt wird (BGE 117 V 8 E. 2c/aa).

3.6 Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns (oder der Anspruchsänderung) nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der

Regel am zuletzt vor Eintritt der Gesundheitsschädigung im angestammten Bereich erzielten Lohn angeknüpft. Dies gilt allerdings nur für Fälle, bei welchen angenommen werden kann, die versicherte Person wäre ohne Gesundheitsschaden nach wie vor an der zuletzt innegehabten Stelle tätig. Lässt sich aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse das ohne gesundheitliche Beeinträchtigung realisierbare Einkommen nicht hinreichend genau beziffern, darf auf statistische Werte wie die LSE zurückgegriffen werden, sofern dabei die für die Entlohnung im Einzelfall relevanten persönlichen und beruflichen Faktoren mitberücksichtigt werden. Die Wahl der massgeblichen Tabellenposition soll möglichst den überwiegend wahrscheinlichen Verlauf der Einkommensentwicklung ohne Gesundheitsschaden abbilden. Dabei ist das Valideneinkommen nicht eine vergangene, sondern eine hypothetische Grösse (BGer 8C_572/2021 vom 19.01.2022 E. 3.1).

3.7 Die für die Methodenwahl (Einkommensvergleich, gemischte Methode, Betätigungsvergleich) entscheidende Statusfrage, nämlich ob eine versicherte Person als ganztätig oder zeitweilig erwerbstätig oder als nichterwerbstätig einzustufen ist, beurteilt sich danach, was diese bei im Übrigen unveränderten Umständen täte, wenn keine gesundheitliche Beeinträchtigung bestünde (vergleiche Art. 24 septies IVV). Entscheidend ist somit nicht, welches Ausmass der Erwerbstätigkeit der versicherten Person im Gesundheitsfall zugemutet werden könnte, sondern in welchem Pensum sie hypothetisch erwerbstätig wäre. Bei im Haushalt tätigen Versicherten im Besonderen (Art. 27 IVV) sind die persönlichen, familiären, sozialen und erwerblichen Verhältnisse ebenso wie allfällige Erziehungs- und Betreuungsaufgaben gegenüber Kindern, das Alter, die beruflichen Fähigkeiten und die Ausbildung sowie die persönlichen Neigungen und Begabungen zu berücksichtigen. Massgebend sind die Verhältnisse, wie sie sich bis zum Erlass der Verwaltungsverfügung entwickelt haben, wobei für die hypothetische Annahme einer im Gesundheitsfall ausgeübten (Teil-) Erwerbstätigkeit der im Sozialversicherungsrecht übliche Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erforderlich ist (BGE 144 I 28 E. 2.3).

6.

Nach Art. 43 Abs. 1 ATSG hat der Versicherungsträger die Begehren zu prüfen, die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vorzunehmen und die erforderlichen Auskünfte einzuholen. Der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen steht in einem engen Zusammenhang mit dem Untersuchungsprinzip. Nach dem Untersuchungsgrundsatz hat die Behörde den rechtserheblichen Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären, ohne dabei an Anträge der Parteien gebunden zu sein. Sie hat deshalb aus eigener Initiative vorzugehen und darf Parteivorbringen nicht mit der Begründung abtun, diese seien nicht belegt worden. Was notwendig ist, ergibt sich zum einen daraus, in welchem Umfang Abklärungen vorzunehmen sind, und zum anderen daraus, in welcher Tiefe dies der Fall ist. Die Untersuchungsmaxime ist unter anderem dann verletzt, wenn die Behörde Hinweise solcher Art hat, dass diesen nachzugehen ist und ihnen nicht nachgegangen wird (vergleiche Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 4. Aufl., Zürich 2020, Art. 43 Rz. 13 ff. mit Hinweisen).

6.1 Vorliegend hat die RAD-Ärztin, obschon sie zusätzliche Abklärungen als notwendig erachtete, eine eigene (von der Einschätzung der Fachpersonen der Epilepsie-Klinik abweichende) Schätzung der Arbeitsunfähigkeit (40%) vorgenommen. Die Beschwerdegegnerin hat jedoch weder auf die Einschätzung der RAD-Ärztin abgestellt noch weitere medizinische Abklärungen vorgenommen, sondern das im 50-Prozent-Pensum von der Beschwerdeführerin effektiv erzielte Einkommen als Invalideneinkommen angerechnet.

6.2 Unklar sind sodann die Fragen, in welchem Pensum die Beschwerdeführerin im Gesundheitsfall hypothetisch tätig wäre, sowie welchem Pensum ihre Tätigkeit als A.____ entsprochen hat.

6.2.1 Die Beschwerdegegnerin ging in der vorliegend angefochtenen Verfügung bei der Invaliditätsbemessung mittels Einkommensvergleich von einer Vollerwerbstätigkeit aus. Nachdem die Beschwerdeführerin geltend gemacht hatte, dass ihre Tätigkeit in der A.____ keinem Vollzeitpensum entsprochen habe (Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 04.11.2022 Ziff. 5), machte die Beschwer-

degegnerin (mit Stellungnahme vom 09.12.2022 Ziff. 2) geltend, dass auch in diesem Fall kein Rentenanspruch resultieren würde. Zu diesem Ergebnis kam sie, indem sie nicht nur das Valideneinkommen anpasste (von 48% auf 100%), sondern gleichzeitig den Status von Voll- auf Teilerwerbstätige (je 50% Erwerbs- und Haushaltstätigkeit) änderte und folglich den Invaliditätsgrad durch Anwendung der gemischten Methode (anstelle des reinen Einkommensvergleichs) ermittelte. Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber (mit Verweis auf BGE 135 V 58 E. 3.4.6) geltend, nach der Scheidung und nachdem ihr Sohn im entsprechenden Alter sei, wäre sie im Gesundheitsfall zu 100 Prozent (nicht in A.____) arbeitstätig, um über die Runden zu kommen (Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 04.11.2022 Ziff. 8).

6.2.2 Die Beschwerdeführerin war bis zur Geburt ihres Sohnes immer erwerbstätig. Bereits im Jahr 2003 erzielte sie wieder ein kleines Einkommen. Im Gegensatz zum Jahr 2008, als sie – nebst der Betreuung ihres damals gerade mal sechs Jahre alten Sohnes – ihre Tätigkeit als A.____ in einem Teilzeitpensum aufnahm, standen der Aufnahme eines Vollzeit-Pensums im Zeitpunkt der vorliegend angefochtenen Verfügung, als der Sohn 20 Jahre alt war, keine Betreuungspflichten mehr im Wege. Ebenfalls nachvollziehbar erscheint das Argument der Beschwerdeführerin, dass sie – nach der Scheidung – auch aus finanziellen Gründen ihr Pensum hätte erhöhen müssen.

6.2.3 Falls man bei der Tätigkeit als A.____ von einem Vollzeitpensum ausgeht, würden dieselben Gründe dafür sprechen, dass die Beschwerdeführerin im Gesundheitsfall ihre selbstständige Tätigkeit (mit deutlich unter dem branchenüblichen LSE-Wert liegendem Einkommen;) aufgegeben und eine besser bezahlte Arbeit aufgenommen hätte.

6.2.4 So ging auch die Sachbearbeiterin davon aus, dass die Beschwerdeführerin, wenn sie ihre Wohnsituation aufgeben müsste, "aus finanziellen Gründen wohl mindestens im Rahmen von 80 bis 100 Prozent einer ausserhäuslichen Tätigkeit nachgehen" müsste. Auf nähere Abklärungen wurde jedoch verzichtet, offenbar weil gemäss Feststellungsblatt die Bemessung der Invalidität in diesem Fall "eine untergeordnete Rolle" spielte.

6.3 Zusammengefasst hat die Beschwerdegegnerin – indem sie trotz sich zum Teil widersprechenden Angaben und Annahmen auf weitere Abklärungen verzichtet hat – den Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt, was eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes darstellt (Art. 43 Abs. 1 ATSG).

7.

Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben. Es ist in erster Linie Aufgabe der IV-Stelle, von Amtes wegen die notwendigen Abklärungen vorzunehmen, um den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig festzustellen (Art. 43 Abs. 1 ATSG). Die Sache ist deshalb (eventual-) antragsgemäss an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie die notwendigen Abklärungen treffe und anschliessend über den Leistungsanspruch neu verfüge.