Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
I 444/04

Urteil vom 11. Januar 2005
III. Kammer

Besetzung
Präsidentin Leuzinger, Bundesrichter Lustenberger und Kernen; Gerichtsschreiber Hochuli

Parteien
R._____, 1946, Beschwerdeführerin, vertreten durch Herrn lic. iur. Max S. Merkli, Praxis für Sozialversicherungsrecht, Schaffhauserstrasse 345, 8050 Zürich,

gegen

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

Vorinstanz
Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Winterthur

(Entscheid vom 18. Juni 2004)

Sachverhalt:
A.
R._____, geboren 1946, angelernte Verkäuferin, war von 1995 bis 2000 selbstständig erwerbstätig und arbeitete seit April 2000 nach Bedarf als Aushilfsverkäuferin für die Firma K._____. Am 17. Oktober 2002 meldete sie sich bei der IV-Stelle des Kantons Zürich wegen seit 1999 behandlungsbedürftigem Brustkrebs zum Leistungsbezug an. Nach der Entfernung eines Tumors aus der rechten Brust und der anschliessenden Nachbehandlung musste auch ein linksseitiges Mammakarzinom chemo- und radiotherapeutisch behandelt werden. Gestützt auf erwerbliche Abklärungen und einen Bericht der Chefärztin der Klinik F._____, Dr. med. B._____, vom 24./28. Oktober 2002 lehnte die IV-Stelle das Leistungsbegehren bei einem Invaliditätsgrad von 34% mit Verfügung vom 19. März 2003 ab. Dagegen liess die Versicherte in der Sache einspracheweise die Ausrichtung einer halben, eventuell ganzen Invalidenrente ab Juni 2002 beantragen. Mit Einspracheentscheid vom 12. August 2003 sprach ihr die IV-Stelle auf Grund eines Invaliditätsgrades von 43% mit Wirkung ab 1. Juni 2002 eine Viertelsrente zu.
B.
Hiegegen liess R._____ beschwerdeweise beantragen, ihr sei ab Oktober 2001 eine ganze Invalidenrente zuzusprechen, eventuell sei die ganze Rente ab August 2002 auf eine halbe Rente herabzusetzen. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde hob das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich den Einspracheentscheid vom 12. August 2003 auf und stellte fest, dass die Versicherte mit Wirkung ab 1. Oktober 2001 Anspruch auf eine halbe Invalidenrente habe (Entscheid vom 18. Juni 2004).
C.
Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt R._____ sinngemäss unter Aufhebung des kantonalen und des Einspracheentscheids beantragen, für die Dauer von Oktober 2001 bis Juli 2002 sei ihr eine ganze, danach eine halbe Invalidenrente zuzusprechen.

Während die IV-Stelle auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde schliesst, verzichtet das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) auf eine Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Im Einspracheentscheid sowie im angefochtenen Entscheid haben Verwaltung und Vorinstanz die Bestimmungen über den Anspruch auf eine Invalidenrente und die Ermittlung des Invaliditätsgrades nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs (Art. 28 Abs. 1 IVG in der bis Ende 2003 gültig gewesenen Fassung [nachfolgend ist ohne anderslautende Angaben stets diese Fassung gemeint]und Art. 16 ATSG) sowie über die Entstehung des Rentenanspruchs (Art. 29 Abs. 1 IVG) zutreffend dargelegt. Gleiches gilt in Bezug auf die Ausführungen zur Unterbrechung der Wartezeit gemäss Art. 29ter IVV. Darauf wird verwiesen.
1.2 Zu ergänzen ist, dass die am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Änderungen des IVG (4. IVG-Revision, AS 2003 3837) keine Anwendung finden, weil nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Einspracheentscheides (hier: vom 12. August 2003) eingetretene Rechts- und Sachverhaltsänderungen vom Sozialversicherungsgericht nicht berücksichtigt werden (BGE 129 V 4 Erw. 1.2), und dass die von der Rechtsprechung zu den Begriffen der Arbeitsunfähigkeit, der Erwerbsunfähigkeit und der Invalidität sowie zur Bestimmung des Invaliditätsgrades herausgebildeten Grundsätze unter der Herrschaft des ATSG prinzipiell weiterhin Geltung haben und somit hier zur Anwendung gelangen (BGE 130 V 352 Erw. 3.6).
2.
Streitig sind einerseits Grad und Verlauf der Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin zwischen Oktober 2000 und Juli 2002 in ihrer angestammten Tätigkeit und damit der Beginn des Rentenanspruchs sowie andererseits die Höhe des Einkommens, welches die Versicherte erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen), und somit der Invaliditätsgrad.
3.
3.1 Vorweg zu prüfen ist, ob die Vorinstanz zu Recht davon ausging, dass die Versicherte am 9. September 2001 während zwölf Monaten durchschnittlich zu 60% arbeitsunfähig gewesen war. Demgegenüber macht die Beschwerdeführerin geltend, dass zwischen 27. Oktober 2000 und 26. Oktober 2001 durchschnittlich eine Arbeitsunfähigkeit von 66,66% bestanden habe.
3.2 Nach ausdrücklicher Anerkennung der Versicherten gemäss Verwaltungsgerichtsbeschwerde (S. 3) ist unbestritten und steht auf Grund der Akten fest, dass sie ab 10. September 2000 50% und seit Juli 2001 voll arbeitsunfähig war, woraus während der einjährigen Wartezeit eine durchschnittliche Arbeitsunfähigkeit von 60% resultierte. Zu Recht bestimmte die Vorinstanz den Rentenbeginn angesichts der langandauernden Krankheit nach Art. 29 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Abs. 2 IVG. Bestand ab 10. September 2000 eine 50%-ige Arbeitsunfähigkeit, begann die einjährige Wartezeit (vgl. BGE 104 V 191 Erw. a) entgegen der Beschwerdeführerin nicht erst am 27. Oktober, sondern bereits am 10. September 2000 zu laufen. War die Versicherte während der am 10. September 2000 eröffneten einjährigen Wartezeit im Durchschnitt zu 60% arbeitsunfähig, entstand der Anspruch auf eine halbe Invalidenrente unter der weiteren kumulativen Voraussetzung eines Invaliditätsgrades von mindestens 50%, aber weniger als 66,66%, am 1. September 2001 (vgl. BGE 121 V 264). Das kantonale Gericht ging demnach zu Recht davon aus, dass am 9. September 2001 während zwölf Monaten eine durchschnittliche Arbeitsunfähigkeit von 60% gegeben war.
4.
Die Versicherte reichte ihr Leistungsgesuch erst am 17. Oktober 2002 und somit mehr als zwölf Monate nach Entstehung des Rentenanspruchs per 1. September 2001 (Erw. 3.2 hievor) bei der IV-Stelle ein. Die Vorinstanz erkannte daher zutreffend, dass die Beschwerdeführerin zufolge verspäteter Anmeldung zum Leistungsbezug gemäss Art. 48 Abs. 2 Satz 1 IVG erst ab 1. Oktober 2001 Anspruch auf Nachzahlung einer Invalidenrente hat, was im Übrigen zu Recht von keiner Seite bestritten wird.
5.
Sodann ist nachfolgend zu prüfen, welche Auswirkungen die gemäss Bericht der Dr. med. B._____ vom 24. Oktober 2002 zwischen 24. Juni 2001 und 14. April 2002 bestehende volle Arbeitsunfähigkeit auf den am 1. September 2001 entstandenen Rentenanspruch hat.
5.1 Art. 88a Abs. 1 IVV in der hier anwendbaren, bis Ende 2003 gültig gewesenen Fassung (vgl. dazu Erw. 1 hievor) lautet:

"Bei einer Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder Verminderung der Hilflosigkeit ist die anspruchsbeeinflussende Änderung für die Herabsetzung oder Aufhebung der Leistung von dem Zeitpunkt an zu berücksichtigen, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird. Sie ist in jedem Fall zu berücksichtigen, nachdem sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate angedauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird."
Diese Bestimmung gilt nicht nur bei einer Rentenrevision im Sinne von Art. 41 IVG, sondern ist sinngemäss auch dann anwendbar, wenn rückwirkend eine abgestufte oder befristete Rente zugesprochen wird (ZAK 1984 S. 133; Urteil P. vom 14. Dezember 2004, I 486/04, Erw. 2). Nach der Rechtsprechung bestimmt sich der Zeitpunkt des Wechsels für die Herauf-, Herabsetzung oder Aufhebung der Rente nach Art. 88a IVV (AHI 2001 S. 278 Erw. 1a mit Hinweisen; Urteile T. vom 21. Juli 2003, I 833/02, Erw. 2.1 und K. vom 29. August 2002, I 238/01, Erw. 2).
5.2 Gemäss Art. 88a Abs. 2 Satz 1 IVV ist bei einer Verschlechterung der Erwerbsfähigkeit oder Verschlimmerung der Hilflosigkeit die anspruchsbeeinflussende Änderung zu berücksichtigen, sobald sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate angedauert hat. Art. 29bis [IVV]ist sinngemäss anwendbar (Art. 88a Abs. 2 Satz 2 IVV). Art. 29bis IVV lautet: "Wurde die Rente nach Verminderung des Invaliditätsgrades aufgehoben, erreicht dieser jedoch in den folgenden drei Jahren wegen einer auf dasselbe Leiden zurückzuführenden Arbeitsunfähigkeit erneut ein rentenbegründendes Ausmass, so werden bei der Berechnung der Wartezeit nach Art. 29 Abs. 1 IVG früher zurückgelegte Zeiten angerechnet." Sinn und Zweck von Art. 88a Abs. 2 Satz 2 IVV besteht darin, dass dem Erfordernis einer dauernden Verschlechterung der Erwerbsfähigkeit Genüge getan ist, wenn - alternativ zur ununterbrochenen dreimonatigen Verschlechterung gemäss Satz 1 - die für den höheren Rentenanspruch erforderliche durchschnittliche Arbeitsunfähigkeit bereits bei der (erstmaligen) Rentenzusprechung nach Massgabe des Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG erfüllt gewesen war, die Zusprechung der entsprechenden höheren Rente aber daran scheiterte, dass bei Ablauf des Wartejahres eine im Vergleich
zum Durchschnittswert während des Wartejahres verbesserte Arbeitsfähigkeit bestand (AHI 2001 S. 281 Erw. 3d mit Hinweis).
5.3
5.3.1 Nachdem die Voraussetzung im Sinne von Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG für die Entstehung des Rentenanspruchs am 1. September 2001 (Erw. 3.2 hievor) erfüllt und seither bis Mitte April 2002 eine volle Arbeitsunfähigkeit ausgewiesen war, ist diese anspruchsbeeinflussende Änderung gestützt auf Art. 88a Abs. 2 Satz 1 IVV nach Ablauf der Wartezeit von drei Monaten ab 1. Dezember 2001 (ZAK 1986 S. 345) zu berücksichtigen. Ab diesem Zeitpunkt steht demnach der Beschwerdeführerin unter der weiteren kumulativen Voraussetzung eines Invaliditätsgrades von mindestens 66,66% (vgl. Erw. 7 hienach) eine ganze Invalidenrente zu.
5.3.2 Nach Massgabe des hier analog anwendbaren Art. 88a Abs. 1 IVV (Erw. 5.1 hievor) ist angesichts der ab 15. April 2002 attestierten 50%-igen Arbeitsfähigkeit von einer seither ohne wesentliche Unterbrechung und voraussichtlich weiterhin andauernden anspruchsbeeinflussenden Verbesserung der Erwerbsfähigkeit auszugehen, welche nach Ablauf der dreimonatigen Wartezeit im Sinne von Satz 2 des Art. 88a Abs. 1 IVV ab 1. August 2002 zu berücksichtigen ist (vgl. Urteil P. vom 14. Dezember 2004, I 486/04, Erw. 3.1). Ab diesem Zeitpunkt ist folglich der Rentenanspruch - wiederum unter der weiteren kumulativen Voraussetzung eines Invaliditätsgrades von mindestens 50, aber weniger als 66,66% (vgl. Erw. 7 hienach) - auf eine halbe Invalidenrente zu reduzieren.
6.
Während die Beschwerdeführerin geltend macht, es könne "nicht ausgeschlossen werden, dass [sie]nach mehrjähriger anderweitiger Tätigkeit erneut auf der früheren Kaderstufe mit entsprechender Lohnhöhe hätte einsteigen können", weshalb bei der Invaliditätsbemessung ein höheres Valideneinkommen zu berücksichtigen sei, ging das kantonale Gericht gestützt auf die vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) davon aus, dass die Versicherte ohne Gesundheitsschaden 2001 im Verkauf von Konsumgütern und Detailhandel mit vorausgesetzten Berufs- und Fachkenntnissen (Anforderungsniveau 3) einen Jahreslohn von Fr. 47'757.- hätte verdienen können.
6.1 Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die Versicherte im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns, im vorliegenden Fall am 1. September 2001 (Erw. 3.2 hievor), 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 fort-

gesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 129 V 224 Erw. 4.3.1 mit Hinweisen).
6.2 Mit ausführlicher und überzeugender Begründung, worauf verwiesen wird, hat das kantonale Gericht dargelegt, warum es unter den gegebenen Bedingungen einerseits nicht von dem ausserordentlich kleinen Jahreseinkommen von Fr. 7'623.- ausging, welches die Versicherte von 1996 bis 1999 während den letzten Jahren vor Eintritt des Gesundheitsschadens aus ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit realisiert hatte, aber ebenso wenig das viel höhere durchschnittliche Erwerbseinkommen gemäss IK-Auszug heranzog, welches sie zwischen 1989 und 1992 als Verkaufsleiterin einer Grossbäckerei erzielt hatte. Die Vorinstanz führte dazu weiter aus, damit das bis 1992 erzielte Einkommen als Massstab für das Valideneinkommen dienen könnte, müsste mit überwiegender Wahrscheinlichkeit feststehen, dass die Beschwerdeführerin ohne Eintritt des Gesundheitsschadens erstens ihre mehrjährige selbständige Erwerbstätigkeit aufgegeben hätte und zweitens wieder eine vergleichbar entlöhnte Stelle hätte antreten können. Die gelegentliche Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit erscheine angesichts des damit erzielten und abgerechneten geringen Einkommens als durchaus plausibel. Die Versicherte bringt nichts vor, was nach annähernd zehn Jahren anderweitiger und
schlechter entlöhnter Tätigkeit den Wiedereinstieg in eine viel besser bezahlte Kadertätigkeit als überwiegend wahrscheinlich erscheinen liesse. Der von der Vorinstanz als Valideneinkommen gestützt auf die LSE zu Grunde gelegte Lohn aus einer Tätigkeit im Detailhandel oder Verkauf von Konsumgütern von Fr. 47'757.- im Jahr 2001 ist demnach nicht zu beanstanden.
7.
7.1 Zu Recht unbestritten ist, dass gemäss angefochtenem Entscheid unter den gegebenen Bedingungen für den Einkommensvergleich auch in Bezug auf das trotz Gesundheitsschaden zumutbarerweise realisierbare Einkommen (Invalideneinkommen) auf denselben statistischen Wert der Tabellenlöhne abzustellen ist wie beim Valideneinkommen (Erw. 6.2). Sind Validen- und Invalideneinkommen ausgehend vom selben Tabellenlohn zu berechnen, erübrigt sich die genaue Ermittlung der Vergleichseinkommen. Der Invaliditätsgrad entspricht dem Grad der Arbeitsunfähigkeit unter Berücksichtigung des Abzuges vom Tabellenlohn (Urteile P. vom 16. September 2004, I 216/04, Erw. 6.2, und Z. vom 19. November 2003, I 479/03, Erw. 3.1, je mit Hinweis). Weder wird geltend gemacht noch sind unter Würdigung der gegebenen Umstände und Berücksichtigung aller in Betracht fallenden Merkmale Gründe dafür ersichtlich, dass sich bei der Versicherten angesichts ihrer gesundheitsbedingten Limitierung auf eine Halbtagstätigkeit als Verkäuferin die Vornahme eines leidensbedingten Abzuges (vgl. BGE 126 V 78 ff. Erw. 5 mit Hinweisen) rechtfertigen würde.
7.2 Ist demnach weder das von der Vorinstanz für den Einkommensvergleich herangezogene Validen- noch das Invalideneinkommen zu beanstanden, bleibt es bei der per 9. September 2001 rückblickend ermittelten durchschnittlichen Arbeitsunfähigkeit während der einjährigen Wartezeit von 60% (Erw. 4.2 hievor), so dass das kantonale Gericht mit angefochtenem Entscheid zu Recht feststellte, dass die Beschwerdeführerin unter Berücksichtigung der verspäteten Anmeldung zum Leistungsbezug gestützt auf Art. 48 Abs. 2 Satz 1 IVG (Erw. 2 hievor) mit Wirkung ab 1. Oktober 2001 Anspruch auf Nachzahlung einer halben Invalidenrente hat.
7.3 Sind vorliegend Validen- und Invalideneinkommen basierend auf demselben Tabellenlohn zu berechnen (Erw. 7.1 hievor) und entspricht folglich der Invaliditätsgrad dem Grad der Arbeitsunfähigkeit, wenn, wie hier, kein leidensbedingter Abzug vom Invalideneinkommen zu berücksichtigen ist, so führt der Verlauf der Arbeitsunfähigkeit gemäss unbestrittener Einschätzung der Dr. med. B._____ nach dem unter Erwägung Ziffer 5 Gesagten zunächst ab 1. Dezember 2001 zu einer anspruchsbeeinflussenden Verschlechterung und sodann ab 15. April 2002 wieder zu einer ohne wesentliche Unterbrechnung voraussichtlich andauernden anspruchsrelevanten Verbesserung der Erwerbsfähigkeit. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist demnach insoweit teilweise gutzuheissen, als die Beschwerdeführerin mit Wirkung vom 1. Dezember 2001 bis 31. Juli 2002 gestützt auf einen Invaliditätsgrad von 100% vorübergehend Anspruch auf eine ganze und ab 1. August 2002 bei einem Invaliditätsgrad von 50% wieder einen Anspruch auf eine halbe Invalidenrente hat.
8.
Die teilweise unterliegende IV-Stelle hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung entsprechend dem Ausmass ihres Obsiegens auszurichten (Art. 159 Abs. 2 und 3 in Verbindung mit Art. 135 OG).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
1.
In teilweiser Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird der Entscheid des Sozialversicherungsge-

richts des Kantons Zürich vom 18. Juni 2004 insoweit abgeändert, als festgestellt wird, dass die Beschwerdeführerin mit Wirkung vom 1. Dezember 2001 bis 31. Juli 2002 Anspruch auf eine ganze Invalidenrente hat.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Die IV-Stelle des Kantons Zürich hat der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.– (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
4.
Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich wird über eine Parteientschädigung für das kantonale Verfahren, entsprechend dem Ausgang letztinstanzlichen Prozesses, zu befinden haben.
5.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.
Luzern, 11. Januar 2005
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Die Präsidentin der III. Kammer: Der Gerichtsschreiber: