Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess {T 7}
I 121/06

Urteil vom 27. April 2006
III. Kammer

Besetzung
Präsident Ferrari, Bundesrichter Meyer und Seiler; Gerichtsschreiber Fessler

Parteien
B._____, 1958, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Volker Pribnow, Stadtturmstrasse 10, 5400 Baden,

gegen

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

Vorinstanz
Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Winterthur

(Entscheid vom 12. Dezember 2005)

Sachverhalt:
A.
Der 1958 geborene B._____ war seit 1. Januar 1989 als selbständiger Innenausstatter tätig. Ende Oktober 1999 meldete er sich bei der Invalidenversicherung zum Rentenbezug an. Als Behinderungen gab er ein HWS-Distorsionstrauma/cervicospondylogenes Syndrom sowie ein lumbospondylogenes Syndrom als Folge von drei Unfällen an. Die IV-Stelle des Kantons Zürich klärte die gesundheitlichen und betriebswirtschaftlichen Verhältnisse ab. Unter anderem nahm sie den Bericht der Rehabilitationsklinik X._____ vom 19. Juli 2001 über den stationären Aufenthalt des Versicherten vom 20. Juni bis 6. Juli 2001 zu den Akten. Mit Vorbescheid vom 11. Juli 2002 teilte die IV-Stelle die vorgesehene Abweisung des Rentenbegehrens mit. Damit war der Versicherte nicht einverstanden und er liess durch seinen Rechtsvertreter allenfalls zusätzliche Abklärungen beantragen. Am 17. und 18. Oktober 2003 wurde B._____ von Dr. med. K._____, FMH Physikalische Medizin und Rehabilitation/Rheumatologie, untersucht mit zusätzlicher Durchführung einer Evaluation des funktionellen Leistungsvermögens (Gutachten vom 24. April 2003). Mit Verfügung vom 5. Mai 2003 verneinte die IV-Stelle den Anspruch auf eine Invalidenrente. Nach Einholung weiterer medizinischer
Unterlagen und nach Stellungnahme ihres medizinischen Dienstes bestätigte die Verwaltung mit Einspracheentscheid vom 28. April 2004 die Ablehnung des Leistungsbegehrens.
B.
Die Beschwerde des B._____ wies das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich nach zweifachem Schriftenwechsel und nach Einholung eines ergänzenden Berichts des Dr. med. K._____ vom 26. September 2005, wozu die Parteien sich äussern konnten, mit Entscheid vom 12. Dezember 2005 ab.

C.
B._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit den Rechtsbegehren, der kantonale Gerichtsentscheid sei aufzuheben und die IV-Stelle sei zu verpflichten, ihm ab Oktober 1998 eine ganze Rente auszurichten; eventualiter sei eine ergänzende psychiatrische Abklärung vorzunehmen.

Die IV-Stelle beantragt die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Kantonales Gericht und Bundesamt für Sozialversicherung verzichten auf eine Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Die für die Beurteilung des streitigen Anspruchs auf eine Rente der Invalidenversicherung massgeblichen Rechtsgrundlagen werden im angefochtenen Entscheid zutreffend dargelegt. Es betrifft dies insbesondere die Invaliditätsbemessung bei Erwerbstätigen nach der Einkommensvergleichsmethode (vgl. BGE 128 V 30 Erw. 1 in Verbindung mit BGE 130 V 343) sowie die Rechtsprechung zur Invalidität bei somatoformen Schmerzstörungen (vgl. BGE 130 V 352 und 396). Darauf wird verwiesen.
2.
Das kantonale Gericht hat einen Einkommensvergleich durchgeführt und einen nicht anspruchsbegründenden Invaliditätsgrad von 38 % ermittelt. Das Valideneinkommen hat es dem an die Nominallohnentwicklung 1995/96 bis 2002/03 angepassten durchschnittlichen Betriebsergebnis der Geschäftsjahre 1992 bis 1995 gemäss den «Erfolgsrechnungsanalysen der Vorjahre» der Y._____ Treuhand AG, ergebend Fr. 63'211.50, gleichgesetzt. Die Zahlen (Fr. 40'688.- [1992], Fr. 28'778.- [1993], Fr. 59'653.- [1994]und Fr. 102'125.- [1995]) sind unbestritten. Das Invalideneinkommen hat die Vorinstanz auf der Grundlage der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung 2002 des Bundesamtes für Statistik (LSE 02) ermittelt unter der Annahme einer trotz gesundheitlicher Beeinträchtigung zumutbaren Arbeitsfähigkeit von 80 % in körperlich leichten, wechselbelastenden Tätigkeiten. Ausgehend vom durchschnittlichen monatlichen Bruttolohn («Total») von Männern für einfache und repetitive Tätigkeiten (Anforderungsniveau 4) im privaten Sektor von Fr. 4557.- (LSE 02 S. 43 TA1), einer betriebsüblichen Arbeitszeit von 41,7 Wochenstunden und einer Nominallohnzunahme 2002/03 von 1,3 % sowie einem Abzug vom Tabellenlohn von 15 % im Sinne von BGE 126 V 75 ergaben sich Fr. 46'199.20
(vgl. BGE 129 V 475 f. Erw. 4.2.1, 126 V 77 Erw. 3b/bb, 124 V 322 Erw. 3b/aa).

In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird geltend gemacht, beim Valideneinkommen seien die Betriebsergebnisse 1992 und 1993 aus-ser Acht zu lassen. Repräsentativ seien lediglich die Geschäftsjahre 1994 und 1995. Vorher habe sich das Geschäft noch im Aufbau befunden. Weiter sei beim Invalideneinkommen von einer Arbeitsfähigkeit von höchstens 66 2/3 % auszugehen. Sodann sei Tabelle TA7 (LSE 02 S. 53) anzuwenden und ein leidensbedingter Abzug von 25 % zu gewähren.
3.
Die während der Aufbauphase eines Betriebes realisierten Gewinne und umso weniger Verluste können unter Umständen nicht zur Bemessung des Valideneinkommens herangezogen werden (vgl. AHI 1998 S. 254 Erw. 4a). Das kantonale Gericht hat solche Gründe, welche es rechtfertigten, die Geschäftsjahre 1992 und 1993 ausser Acht zu lassen, mit dem Hinweis darauf verneint, der Beschwerdeführer sei seit 1. Januar 1989 selbständig. Es sei somit für 1992 von einem laufenden Geschäftsjahr auszugehen, zumal das Betriebsergebnis rund Fr. 41'000.- betragen habe. Diese tatsächliche Würdigung ist nicht zu beanstanden. Was in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde dagegen vorgebracht wird, ist nicht stichhaltig. Die verglichen mit den Geschäftsjahren 1994 (Fr. 59'653.-) und 1995 (Fr. 102'125.-) tiefen Ergebnisse für 1992 (Fr. 40'688.-) und 1993 (Fr. 28'778.-) können zwar ein Indiz dafür sein, dass in diesen Jahren der Betrieb (noch) nicht voll ausgelastet war. Daraus allein kann indessen nicht gefolgert werden, das seit 1989 bestehende Geschäft habe sich immer noch in der Aufbauphase befunden. Andere diese Annahme stützende Umstände werden nicht geltend gemacht und sind aus den Akten nicht ersichtlich. Das Valideneinkommen beträgt somit gerundet Fr.
63'212.-.
4.
4.1 Die Ermittlung des Invalideneinkommens auf der Grundlage der Lohnstrukturerhebung 2002 des Bundesamtes für Statistik ist im Grundsatz unbestritten. In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird insoweit richtig ausgeführt, dass einer erschwerten Verwertbarkeit der trotz des Gesundheitsschadens noch zumutbaren Arbeits-

fähigkeit allenfalls dadurch Rechnung getragen werden kann, dass auf einen anderen als auf den durchschnittlichen Lohn in allen Wirtschaftszweigen des privaten Sektors («Total») abgestellt wird (BGE 129 V 483 Erw. 4.3.2; RKUV 2001 Nr. U 439 S. 347 [U 240/99]). Diese Ausnahmeregelung kommt indessen nur zum Zuge, wenn der Verwertbarkeit der verbliebenen Arbeitsfähigkeit derart enge Grenzen gesetzt sind, dass praktisch alle Tätigkeiten eines bestimmten Wirtschaftszweiges ausser Betracht fallen (RKUV 2001 Nr. U 439 S. 348 f. Erw. 3c/cc; Urteil L. vom 15. März 2006 [U 471/05]Erw. 3). Davon kann vorliegend nicht gesprochen werden. Dem Beschwerdeführer sind, insoweit unbestritten, sämtliche körperlich leichten wechselbelastenden Tätigkeiten zumutbar. Auch unter Berücksichtigung der eingeschränkten Leistungsfähigkeit von 20 % oder 33 1/3 % (vgl. Erw. 4.2) gibt es für den Versicherten genügend zahlreiche realistische
Betätigungsmöglichkeiten auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt. In diesem Zusammenhang weist das kantonale Gericht zu Recht darauf hin, dass der Beschwerdeführer über eine längere Schulausbildung mit Gymnasium, Berufspraktikum als Architekt und Kunststudium verfügt, was mit Blick auf seine bisherigen beruflichen Tätigkeiten das Anforderungsniveau 4 als wohlwollend erscheinen lässt.

Entgegen den Vorbringen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist der Abzug vom Tabellenlohn von 15 % nicht zu beanstanden.

4.2 Bei der Arbeitsfähigkeit hat das kantonale Gericht auf die Einschätzung des Dr. med. K._____ abgestellt. Danach sind aus orthopädisch-rheumatologischer Sicht körperlich leichte, wechselbelastende Tätigkeiten (Arbeiten über Kopf höchstens während eines Drittels, Sitzen, Stehen vorgeneigt sowie Knien während mindestens eines Drittels und Rotation im Sitzen, Hockestellung und längeres Sitzen während ein bis zwei Drittel des Arbeitstages) zu 80 % zumutbar. Aus einer Gesamtsicht im Rahmen des so genannten biopsychosozialen Modells bezifferte Dr. med. K._____ die Arbeitsfähigkeit in den Leiden angepassten Tätigkeiten auf lediglich 66 2/3 % (Gutachten vom 24. April 2003 und ergänzender Bericht vom 26. September 2005). Darauf kann nach Auffassung der Vorinstanz nicht abgestellt werden. Zum einen sei das in der Medizin weit verbreitete «bio-psychosoziale Krankheitsmodell» therapieorientiert und schon daher notwendigerweise weiter gefasst als der für die Belange der Rechtsanwendung massgebende invalidenversicherungsrechtliche Begriff der gesundheitlichen Beeinträchtigung. Die von Dr. med. K._____ im Rahmen dieses Modells berücksichtigten Faktoren (leichte traumatische Hirnschädigung, Krankheitsverhalten) seien nicht von
Bedeutung, weil gemäss Bericht der Rehabilitationsklinik X._____ vom 19. Juli 2001 aus neuropsychologischer Sicht keine relevante Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bestehe und mit grosser Wahrscheinlichkeit keine psychischen Veränderungen im Sinne eines Krankheitswertes, namentlich keine Depression, keine erlebnisreaktive Angststörung und keine Wesensveränderung vorhanden seien.

4.2.1 Gemäss Dr. med. K._____ berücksichtigt eine Arbeitsfähigkeit von 80 % in einer körperlich leichten, wechselbelastenden Tätigkeit das chronische cervicothorakovertebrale Syndrom in Begleitung mit einem Flachrücken bei leichter bis mässiggradiger Beeinträchtigung der Beweglichkeit, myofaszialbetont, sowie die nachvollziehbaren und konsistenten Schmerzreaktionen. Dabei wird diese Arbeitsfähigkeit geeigneter als «Ganztagestätigkeit mit zusätzlich 1 ½ Stunden Pausen» umschrieben. In den 80 % nicht berücksichtigt sind die leichte traumatische Hirnschädigung und das in der Rehabilitationsklinik X._____ nicht mit einem psychiatrischen Krankheitswert versehene, jedoch trotzdem manifeste und sicher unbewusste Krankheitsverhalten. In seinem ergänzenden Bericht vom 26. September 2005 zum Gutachten vom 24. April 2003 führt Dr. med. K._____ im Besonderen aus, im Rahmen eines biopsychosozialen Modells beeinflussten auch kognitive Defizite, durchaus auch leichten Grades, die Folgen muskulo-skelettaler Erkrankungen im Sinne der Leistungsfähigkeit in negativer Weise. Die Berücksichtigung dieser spontan subjektiv geschilderten und im Rahmen der neuropsychologischen Standortbestimmung in X._____ bestätigten Problematik, wenn auch
ohne «relevante Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aus rein neuropsychologischer Sicht» trage dieser Interaktion Rechnung. Ob ein Krankheitsverhalten als Teil der «rheumatologisch-orthopädischen» Grunddiagnose oder als zusätzliches Problem (im Sinne der somatoformen Schmerzstörung mit offenem Krankheitswert) beurteilt werde, sei eine Ermessensfrage und entspreche letztlich graduellen Unterschieden. Die Art und Weise, wie jemand mit einem Problem (muskulo-skelettale Erkrankung, Schmerzen, kognitive Einschränkung) umgehe, sei individuell, im Krankheitsprozess variabel und niemand könne mit Sicherheit sagen, welche Strategie die Richtige sei. Eine Arbeitsunfähigkeit von 66 2/3 % (Arbeitsumfang mit zusätzlicher reduzierter Leistung aufgrund hirnorganischer Defizite und affektiver Verhaltensmuster, welche nicht willentlich beeinflusst worden seien) beruhe auf Erfahrung und auf gesundem Menschenverstand. Die bei der Evaluation des funktionellen

Leistungsvermögens festgestellte mässige Leistungsbereitschaft und die zu tiefe Selbsteinschätzung seien (lediglich) soweit berücksichtigt worden, als sie nachvollziehbar gewesen seien und in das gesamte unbewusste Verhaltensmuster gepasst hätten. Insofern würden diese Aspekte auch im Rahmen
einer psychiatrischen Beurteilung gewürdigt. Eine Auftrennung von kognitiven (hirnorganischen) und affektiven (so genannt psychiatrischen) Störungen sei nicht vorgenommen worden. Schliesslich hält Dr. med. K._____ fest, die Gesamtsicht im biopsychosozialen Modell sei nicht interdisziplinär abgestützt erfolgt. Angesichts des Streits darüber, ob bei der Invaliditätsbemessung von einer Arbeitsfähigkeit von 80 % oder 66 2/3% auszugehen sei, erachte er eine (nochmalige) psychiatrische Abklärung sowie eine ergänzende neuropsychologische Standortbestimmung als angezeigt.
4.2.2 Das kantonale Gericht hat weitere Abklärungen zur Frage einer allenfalls psychisch bedingten Einschränkung der Arbeitsfähigkeit nicht als notwendig erachtet. Dies ist entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers nicht zu beanstanden. Aufgrund der Akten ist kein selbständiges, vom somatischen Leiden und den nachvollziehbaren Schmerzreaktionen losgelöstes psychisches Leiden gegeben. Davon geht insbesondere auch Dr. med. K._____ aus. Im Rahmen des stationären Aufenthalts in der Rehabilitationsklinik X._____ vom 20. Juni bis 6. Juli 2001 wurde ein krankheitswertiges psychisches Leiden aus psychosomatischer Sicht verneint. Ebenso wie im Kontext anhaltender somatoformer Schmerzstörungen ist indessen eine psychische Komorbidität von erheblicher Schwere, Intensität, Ausprägung und Dauer entscheidend dafür, ob (ausnahmsweise) eine invalidisierende Arbeitsunfähigkeit gegeben ist (BGE 130 V 354 unten, Urteil B. vom 9. August 2004 [I 767/03]Erw. 3.3.2). Weitere Umstände, welche bei zumutbarer Willensanstrengung die erwerbliche Verwertung der Arbeitsfähigkeit von 80 % aus orthopädisch-rheumatologischer Sicht intensiv und konstant behindern könnten, sind nicht ersichtlich. Insbesondere kann nicht von einem sozialen Rückzug in
allen Belangen des Lebens gesprochen werden. Gemäss Anamnese im Gutachten vom 24. April 2003 stoppte der Beschwerdeführer nach dem Verkehrsunfall im April 1997 nur seine sportlichen Aktivitäten (Squash, Velofahren). Ebenfalls finden sich keine Hinweise für das Scheitern einer konsequent durchgeführten ambulanten oder stationären Behandlung (auch mit unterschiedlichem therapeutischem Ansatz) trotz kooperativer Haltung des Versicherten (vgl. BGE 130 V 354 f. Erw. 2.2.3).

Es ist somit von einer Arbeitsfähigkeit von 80 % in leidensangepassten Tätigkeiten auszugehen.
4.3 Nach dem Gesagten sind auch das vorinstanzlich ermittelte Invalideneinkommen von gerundet Fr. 46'199.- und demzufolge der angefochtene Entscheid rechtens.
Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, der Ausgleichskasse des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.
Luzern, 27. April 2006
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der III. Kammer: Der Gerichtsschreiber: