

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2007/172 vom 29. Juli 2008**

Sg Versicherungsgericht, 2008-07-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_IV\\_2007\\_172](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2007_172)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2007/172 du 29 juillet 2008

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2007/172 del 29 luglio 2008

## **Regeste**

Art. 42 ATSG, Art. 49 Abs. 3 ATSG. Anspruch auf rechtliches Gehör. Anspruch auf Äusserung; Anforderungen an die Begründungsdichte einer Verfügung. Art. 22 IVG; Art. 18 Abs. 2 IVV (Fassung bis 31.12.2007). Ein Anspruch auf Wartezeittaggeld besteht nur, wenn der Versicherte auf den Beginn von Eingliederungsmassnahmen und nicht von blossen Abklärungsmassnahmen warten muss, die erst Aufschluss über die Eingliederungsfähigkeit gewähren sollen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 29. Juli 2008, IV 2007/172).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Am 1. Januar 2008 sind mit der 5. IVG-Revision verschiedene Änderungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) in Kraft getreten. Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben, und weil bei der Beurteilung ferner auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung vom 7. März 2007 eingetretenen Sachverhalt abzustellen ist (BGE 132 V 215 Erw. 3.1.1; Urteil 8C\_589/2007 vom 14. April 2008, Erw. 3), sind vorliegend die bis zum 31. Dezember 2007 geltenden materiellen Bestimmungen anzuwenden.

### **E. 2**

2.1 Nach Art. 42 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Daraus ergibt sich der Anspruch, sich zu tatsächlichen Fragen äussern zu können. Geht es um Fragen rechtlicher Natur, besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Äusserung (Kieser Ueli, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Rz. 13 zu Art. 42). Ausnahmsweise besteht ein Äusserungsrecht, wenn sich die Verwaltung auf eine Rechtsnorm stützen will, deren Anwendung nicht vorhergesehen werden konnte (Locher Thomas, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, Bern 2003, § 68 Rz. 32). Um dem Betroffenen eine Stellungnahme zu ermöglichen, muss ihm der voraussichtliche Inhalt der Verfügung – bzw. zumindest die wesentlichen Elemente davon – bekannt gegeben werden, sofern er diesen Inhalt nicht voraussehen konnte (Häfelin Ulrich/Müller Georg/Uhlmann Felix, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich 2006, S. 361 Rz. 1681). Gemäss Art. 49 Abs. 3 ATSG sind Verfügungen zu begründen, wenn sie den Begehren der Parteien nicht voll entsprechen. Auch die Begründungspflicht folgt aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs. Die Begründung muss wenigstens kurz die Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde leiten liess und auf die sich ihr Entscheid stützt (Kieser, a.a.O., Rz. 23 zu Art. 49).

2.2 Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers rügt in der Replik erstmals eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, u.a. weil die Beschwerdegegnerin in der Verfügung ein Argument für die Ablehnung aufgeführt habe, das sie im Vorbescheid nicht erwähnt habe. Die Beschwerdegegnerin stelle in der Verfügung erstmals in Frage, ob die verlangte Einschränkung in der Arbeitsfähigkeit von mindestens 50% überhaupt gegeben sei (act. G 10). Die Beschwerdegegnerin wiederholte in der angefochtenen Verfügung die zentrale Begründung des Vorbescheids, wonach zur Beurteilung der Eingliederungsfähigkeit weitere Abklärungen nötig wären, weshalb kein Anspruch auf Wartezeittaggeld bestehe. Zudem nahm sie zum Einwand des Rechtsvertreters vom 19. Februar 2007 Stellung. Sie führte im letzten Absatz der Begründung im Sinn einer Ergänzung aus, es bleibe zu bedenken, dass der Beschwerdeführer als Hilfsarbeiter zwar in der bisherigen Tätigkeit zu 85% eingeschränkt, nicht aber grundsätzlich in jeder Hilfsarbeitertätigkeit mindestens 50% arbeitsunfähig sei. Die Grundvoraussetzung für ein Wartezeittaggeld, dass eine 50%-ige Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit vorliegen müsse, sei damit ebenfalls in Frage gestellt (act. G 1.1.2).

2.3 Dem Beschwerdeführer wurden im Vorbescheid der als massgeblich erachtete Sachverhalt, die relevanten Rechtsgrundlagen sowie eine Erläuterung der vorgesehenen rechtlichen Würdigung dargelegt. Der Vorbescheid erfüllte damit die an ihn gestellten Anforderungen. Es sprengt den Rahmen des Vorbescheidverfahrens, wenn darin die detaillierte Darlegung sämtlicher möglicherweise entscheidrelevanter Argumente und rechtlichen Würdigungen gefordert würde. Die von der Beschwerdegegnerin in der Verfügung am Rande erwähnte Argumentation betreffend Arbeitsunfähigkeit von 50% ist zudem nicht die zentrale Begründung der Abweisung, sondern warf vielmehr lediglich einen zusätzlichen Gedanken auf, der schliesslich jedoch nicht abschliessend behandelt wurde und für sich allein nicht entscheidrelevant gewesen wäre. Dies erkannte auch der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers. In der Beschwerde wies er darauf hin, als Begründung für die Ablehnung mache die Beschwerdegegnerin hauptsächlich geltend, zurzeit sei noch nicht klar, ob berufliche Eingliederungsmassnahmen folgen würden. Seine Bemühungen konzentrieren sich denn in erster Linie auch auf die Widerlegung dieser Argumentation. Dies macht offensichtlich, dass der Beschwerdeführer auch dann Beschwerde erhoben hätte, wenn die Beschwerdegegnerin den letzten Absatz der Begründung der Verfügung weggelassen hätte. Die Beschwerdegegnerin hat die Begründung der Leistungsablehnung in der Verfügung nicht in für den Beschwerdeführer völlig unvorhersehbarer Weise komplett ausgewechselt, wodurch dieser zur Beschwerdeerhebung gezwungen worden wäre, um sich zur Sache äussern zu können. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ergibt sich durch die Begründungsergänzung in der Verfügung nicht. Dasselbe hat für die Argumente in der Beschwerdeantwort zu gelten. Dort stellte die Beschwerdegegnerin insbesondere Überlegungen zum materiellen Anspruch auf berufliche Massnahmen an – die für die vorliegend massgebende Fragestellung ohnehin nicht von zentraler Bedeutung sind –, lieferte aber nicht etwa erstmals eine Begründung für ihre Ablehnungsverfügung. Da der Beschwerdeführer bereits seit Erhalt des Vorbescheids über den als relevant erachteten Sachverhalt, die Rechtsgrundlagen und die Kernelemente der rechtlichen Würdigung informiert war, wurde das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers nicht verletzt.

### **E. 3**

Streitig und im vorliegenden Verfahren zu beurteilen ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf Wartezeittaggeld seit 1. August 2005 bis zum Antritt der BEFAS-Abklärung am 12. Februar 2007. Die leistungsablehnende Verfügung datiert vom

7. März 2007. Zu jenem Zeitpunkt befand sich der Beschwerdeführer noch in der BEFAS-Abklärung und bezog dort unbestrittenermassen ein IV-Taggeld (vgl. IV-act. 104). Nicht Gegenstand dieses Verfahrens bildet sodann ein allfälliger Taggeldanspruch für die Zeit nach Abschluss der BEFAS-Abklärung, da dies nicht zum Anfechtungsgegenstand der Verfügung vom 7. März 2007 zählt. Die Beschwerdegegnerin hat darüber offenbar (noch) nicht verfügt (vgl. IV-act. 111).

#### **E. 4**

4.1 Nach Art. 22 Abs. 1 IVG in der bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung hat eine versicherte Person während der Eingliederung Anspruch auf ein Taggeld, wenn sie an wenigstens drei aufeinander folgenden Tagen wegen der Eingliederung verhindert ist, einer Arbeit nachzugehen, oder in ihrer gewohnten Tätigkeit zu mindestens 50% arbeitsunfähig ist. Der Bundesrat bestimmt, unter welchen Voraussetzungen Taggelder für nicht zusammenhängende Tage sowie für Untersuchungs-, Warte- und Anlernzeiten gewährt werden können (aArt. 22 Abs. 5 IVG). Gestützt auf diese Ermächtigung hat der Bundesrat Art. 18 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201; in der bis Ende 2007 gültigen Fassung) erlassen. Nach dieser Bestimmung hat eine versicherte Person, die zu mindestens 50% arbeitsunfähig ist und auf den Beginn bevorstehender Eingliederungsmassnahmen warten muss, für die Wartezeit Anspruch auf Taggeld (Abs. 1). Der Anspruch beginnt im Zeitpunkt, in dem die IV-Stelle aufgrund ihrer Abklärungen feststellt, dass Eingliederungsmassnahmen angezeigt sind, spätestens aber vier Monate nach Eingang der Anmeldung (Abs. 2). Rentenbezüger, die sich einer Eingliederungsmassnahme unterziehen, haben keinen Anspruch auf ein Taggeld für die Wartezeit (Abs. 3). Soweit die versicherte Person Anspruch auf ein Taggeld der Arbeitslosenversicherung hat, besteht gemäss Abs. 4 kein Anspruch auf das Taggeld der IV. 4.2 In ständiger Rechtsprechung (BGE 116 V 86; ZAK 1991, 178; AHI 1996, S. 189; AHI 1997, S. 169 und AHI 2000, S. 206) hat das Bundesgericht (bis Ende 2006: Eidgenössisches Versicherungsgericht) in diesem Zusammenhang erkannt, dass der Anspruch auf Taggelder definitionsgemäss voraussetze, dass der Versicherte auf den Beginn von Eingliederungsmassnahmen warten müsse und nicht bloss auf Abklärungsmassnahmen, welche die nötigen Angaben über seinen Gesundheitszustand, seine Tätigkeiten, seine Arbeitsfähigkeit, seine Eingliederungsfähigkeit sowie die Zweckmässigkeit von Eingliederungsmassnahmen liefern sollen. Ausserdem müsse die Eingliederungsmassnahme subjektiv und objektiv angezeigt sein. Hingegen werde nicht verlangt, dass die Verwaltung darüber bereits eine Verfügung erlassen habe, es genüge, dass solche Massnahmen im konkreten Fall ernsthaft in Betracht gezogen worden seien (vgl. BGE 117 V 277 Erw. 2a). Blosser Abklärungsmassnahmen lösen zwar ein Taggeld, aber keinen Wartezeittaggeldanspruch aus (I 334/02 vom 3. September 2002, Erw. 4). 4.3 Der Beschwerdeführer wurde vom zuständigen RAD-Arzt am 25. Oktober 2005 als aus versicherungsmedizinischer Sicht eingliederungsfähig bezeichnet (IV-act. 17). Nachdem Dr. B.\_\_\_\_ den Beschwerdeführer im Bericht vom 27. Dezember 2005 jedoch auch für leichtere Tätigkeiten als voll arbeitsunfähig bezeichnet hatte (IV-act. 30-27), wies der RAD-Arzt am 20. Februar 2006 darauf hin, dass in diesem Fall aufgrund der fehlenden ausgewiesenen Arbeitsfähigkeit für eine Tätigkeit auf dem freien Arbeitsmarkt keine beruflichen Massnahmen in Betracht kommen würden. Um auszuschliessen, dass es sich lediglich um eine andere Beurteilung des im Wesentlichen gleichen und gegenüber dem Arztbericht von Dr. B.\_\_\_\_ vom 9. September 2005 unveränderten medizinischen Sachverhalt bzw. Gesundheitsschaden handle und um die vom Rechtsvertreter vorgebrachte Verschlechterung des

Gesundheitsschadens zu objektivieren, schlug der RAD-Arzt eine unabhängige Begutachtung vor (IV-act. 47). Mindestens bis zum Vorliegen des Gutachtens C.\_\_\_\_ war die objektive Eingliederungsfähigkeit zweifelhaft und konnte jedenfalls noch nicht zuverlässig beurteilt werden. Das Ergebnis der von Dr. C.\_\_\_\_ vorgenommenen Begutachtung vom 5. April 2006 war eine Arbeitsfähigkeit von 65% für optimal adaptierte Tätigkeiten; die versicherungsmedizinische Eingliederungsfähigkeit konnte also grundsätzlich als gegeben betrachtet werden (IV-act. 65; vgl. auch IV-act. 68).

4.4 Nach Kenntnis der versicherungsmedizinischen Beurteilung wurde ein Abklärungsauftrag für berufliche Massnahmen erteilt. Die zuständige Sachbearbeiterin wies am 15. August 2006 darauf hin, unter Berücksichtigung des zuletzt erzielten Einkommens müsse der Anspruch auf berufliche Massnahmen gegebenenfalls geprüft werden, wenn hiermit die Erwerbsfähigkeit wesentlich verbessert werden könnte (IV-act. 72). Der zuständige Eingliederungsberater hielt am 12. Januar 2007 in einem Zwischenbericht fest, der Beschwerdeführer sei motiviert und habe grosses Interesse an beruflichen Massnahmen. Er habe aber keine Vorstellung, wie und in welcher Tätigkeit er die vorhandene Restarbeitsfähigkeit verwerten könne. Um sich nach längerer Arbeitsabstinenz neu orientieren zu können und herauszufinden, welche Tätigkeiten ihm mit den vorhandenen Einschränkungen noch möglich seien, beantragte der Eingliederungsberater für den Beschwerdeführer eine BEFAS-Abklärung (IV-act. 85). Im Abklärungsauftrag wurden der BEFAS-Einrichtung Appisberg folgende Ziele bzw. Fragen gestellt: Vornahme einer Leistungsabklärung; Abklärung, ob für eine Weiterbildung Ressourcen vorhanden seien; Aufzeigen von diversen leichteren Tätigkeiten und Ideen zur Verwertung der vorhandenen Ressourcen (IV-act. 95). Die BEFAS-Abklärung sollte also insbesondere klären, ob Eingliederungsmassnahmen überhaupt geeignet wären und das Kriterium der Zweckmässigkeit erfüllen würden. Die IV-Stelle sah im Zeitpunkt der BEFAS-Auftragserteilung demnach noch keine bestimmten Eingliederungsmassnahmen im Sinn der oben zitierten Rechtsprechung vor. Sie hatte auch nicht etwa Vorkehren getroffen, die der Umsetzung einer Umschulung vorangehen (z.B. die Suche nach einer Einrichtung oder einem Arbeitgeber mit einem geeigneten Arbeitsplatz; vgl. etwa AHI 2000, S. 208, Erw. 2b).

4.5 Die Abklärung in Appisberg bestätigte, dass dem Beschwerdeführer behinderungsgerechte Tätigkeiten stehend/sitzend, auch mit Gelegenheit, ein paar Schritte zu gehen, bei sechsständiger Tagespräsenz mit einer Tagesleistung von 65% zugemutet werden könnten. Empfohlen wurde ein aufbauendes Arbeitstraining. Aufgrund der knappen schulischen Ressourcen und Stärken im manuellen Arbeiten könnten insbesondere praktisch orientierte Umschulungsmassnahmen wie eine Einarbeitung empfohlen werden. Ebenfalls möglich seien wenig schulische Kenntnisse voraussetzende Ausbildungen wie etwa diejenige zum Bauteilemonteur. In Zusammenschau der verschiedenen Abklärungsergebnisse und der bereits längeren Abwesenheit vom Arbeitsmarkt sei dem verunsicherten Beschwerdeführer nach Rücksprache mit der Beschwerdegegnerin ein aufbauendes und stabilisierendes Arbeitstraining in einer der Institutionen der IV empfohlen worden (IV-act. 103-8 f.). In einem undatierten Zwischenbericht bezog sich der zuständige Eingliederungsberater auf den BEFAS-Schlussbericht und hielt fest, grundsätzlich habe beim Beschwerdeführer eine genügend grosse Motivation für die Eingliederung ausgemacht werden können. Trotzdem bleibe unsicher, ob wegen der subjektiv empfundenen Schmerzproblematik eine konstante Arbeitsleistung umgesetzt werde. Deshalb habe man eine Abklärung im IIZ-Programm (interinstitutionelle Zusammenarbeit) vorgeschlagen. Um für die Arbeitsvermittlung in der freien Wirtschaft

eine klare Referenz zu haben und den Versicherten in seiner Leistungsfähigkeit einschätzen zu können, sei eine Abklärung der praktischen Tätigkeit unumgänglich (IV-act. 109). 4.6 Für das vorliegende Verfahren ist das Ergebnis der BEFAS-Abklärung und das darauffolgende Arbeitstraining grundsätzlich zwar nicht beachtlich, weil für die Beurteilung auf den Sachverhalt abzustellen ist, wie er sich bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung vom 7. März 2007 zugetragen hat. Diese Akten neueren Datums verdeutlichen jedoch, was bereits vor Veranlassung der BEFAS-Abklärung erkennbar war: Die Beschwerdegegnerin konnte vor der beruflichen Abklärung noch nicht beurteilen, ob Eingliederungsmassnahmen ernsthaft in Frage kämen. Bis zum BEFAS-Bericht waren verschiedene wesentliche Punkte noch weitgehend ungeklärt. So sollte die Realisierbarkeit der ärztlich attestierten Arbeitsfähigkeit verifiziert werden. Weiter war die Beschwerdegegnerin nicht in der Lage, die schulischen und intellektuellen Fähigkeiten des Beschwerdeführers insbesondere in Bezug auf eine Umschulung abzuschätzen. Auch die Eingliederungsbereitschaft war unsicher, hatte doch etwa die letzte Arbeitgeberin des Beschwerdeführers angegeben, dieser habe eine angebotene Umplatzierung im Betrieb nicht angenommen (IV-act. 9-2), wozu die Beschwerdegegnerin vermerkt hatte, gemäss Auskunft der Arbeitgeberin hätte es sich um eine vorwiegend sitzende, leichte Tätigkeit zum gleichen Lohn gehandelt (IV-act. 39). Die Beschwerdegegnerin konnte also noch nicht beurteilen, ob Eingliederungsmassnahmen subjektiv und objektiv tatsächlich angezeigt wären. Da die Eingliederungsfähigkeit also noch nicht zuverlässig beurteilt werden konnte, hat die BEFAS-Abklärung als Abklärungsmassnahme im Sinn der oben zitierten Rechtsprechung zu gelten, worauf auch etwa ihre kurze Dauer von lediglich 20 Tagen hinweist (vgl. etwa ZAK 1991, 179, Erw. 3; I 334/02 vom 3. September 2002, Erw. 4; BGE 121 V 190 Erw. 4e).

## **E. 5**

5.1 Da es sich bei der BEFAS-Abklärung lediglich um eine Abklärungsmassnahme handelte, die insbesondere Aufschluss über die grundsätzliche Eingliederungsfähigkeit und die Zweckmässigkeit von Eingliederungsmassnahmen geben sollte, ist ein Anspruch auf Wartezeittaggeld für die Zeit vor Beginn der BEFAS-Abklärung ausgeschlossen. Die angefochtene Verfügung ist im Ergebnis nicht zu beanstanden und die Beschwerde abzuweisen. 5.2 Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.- bis Fr. 1000.- festgelegt (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.- erscheint als angemessen. Sie ist dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen. Der von ihm geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe ist anzurechnen. Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Der Beschwerdeführer hat eine Gerichtsgebühr in der Höhe von Fr. 600.- zu bezahlen. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.- wird angerechnet.

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