

SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2007/243 vom 26. März 2009

Sg Versicherungsgericht, 2009-03-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2007_243

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2007/243 du 26 mars 2009

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2007/243 del 26 marzo 2009

Regeste

Art. 16 ATSG. Invaliditätsgrad. Einkommensvergleich bei unterdurchschnittlichem Valideneinkommen. Abstellen auf Tabellenlöhne (Entscheid des Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen vom 26. März 2009, AVI 2007/243).

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 (BGE 127 V 467 E. 1), und weil bei der Beurteilung ferner auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügungen eingetretenen Sachverhalt abzustellen ist (BGE 121 V 366 E. 1b), sind vorliegend die bis zum 31. Dezember 2007 geltenden materiellen Bestimmungen anzuwenden.

E. 2

Strittig sind vorliegend der Anspruch auf berufliche Massnahmen und eine Rente.

E. 2.1

Nach Art. 8 Abs. 1 aIVG haben Invalide oder von einer Invalidität unmittelbar bedrohte versicherte Personen Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen, soweit diese notwendig und geeignet sind, die Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, wieder herzustellen, zu erhalten oder zu verbessern. Die Eingliederungsmassnahmen bestehen unter anderem in Massnahmen beruflicher Art (Berufsberatung, erstmalige berufliche Ausbildung, Umschulung und Arbeitsvermittlung; Art. 8 Abs. 3 lit. b aIVG). Nach Art. 28 Abs. 1 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze Invalidenrente, wenn die versicherte Person mindestens zu 70%, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens zu 60% invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50% besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% Anspruch auf eine Viertelsrente.

E. 2.2

Um die Invalidität bemessen zu können, ist die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist (BGE 125 V 261

E. 4).

E. 3

Was die medizinisch zumutbare Arbeitsleistung betrifft, kann unbestrittenermassen davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer in seiner bisherigen Tätigkeit als Wirt zu 100 % arbeitsunfähig ist. Für körperlich leichte bis mittelschwere Tätigkeiten ohne übermässige Lärmexposition ist er demgegenüber zu 75% arbeitsfähig.

E. 4

Umstritten ist die Berechnung des Invaliditätsgrads, namentlich die Bemessung der Vergleichseinkommen.

E. 4.1

Der Grad der für einen allfälligen Rentenanspruch massgebenden Invalidität wird gemäss Art. 16 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) durch einen Einkommensvergleich ermittelt, bei dem das Einkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der notwendigen und zumutbaren Eingliederungsmassnahmen bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (zumutbares Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt wird zum Einkommen, das die versicherte Person erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen).

E. 4.1.1

Bei der Ermittlung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im massgebenden Zeitpunkt nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdienen würde. Die Einkommensermittlung hat so konkret wie möglich zu erfolgen. Es ist in der Regel vom letzten Lohn, welchen die versicherte Person vor Eintritt der Gesundheitsschädigung erzielt hat, auszugehen (Urteil des Bundesgerichts vom 16. Mai 2001, I 42/01, mit Hinweisen). Diese Praxis wird mit der empirischen Feststellung begründet, dass die bisherige Tätigkeit im Gesundheitsfall in der Regel weitergeführt worden wäre (Urteil des Bundesgerichts vom 29. August 2002, I 97/00).

E. 4.1.2

Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Ist kein solches tatsächlich erzieltetes Erwerbseinkommen gegeben, namentlich weil die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, so können nach der Rechtsprechung Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) herangezogen werden (BGE 126 V 76 f. E. 3b/aa und bb, mit Hinweisen).

E. 4.2

Der Beschwerdeführer hat in Serbien zwölf Jahre die Schule besucht; davon war er vier Jahre am Gymnasium. Im Januar 1978 reiste er in die Schweiz ein. Hier hat er gemäss seinen Angaben gegenüber der MEDAS stets im Gastgewerbe gearbeitet. Zunächst war er für rund vier Jahre als Küchen-Bufferhilfe tätig. Ab 1982 arbeitete er in verschiedenen Restaurants und Hotels als Kellner. Ab 1995 war er als selbständiger Wirt tätig. Gemäss IK-Auszug verdiente er in den Jahren 1999 und 2000 je Fr. 50'000.--, wobei dieses

Einkommen auf Ermessensveranlagungen beruhte. Im Jahr 2001 verdiente er gemäss IK-Auszug Fr. 28'200.-- und im Jahr 2002 Fr. 39'000.-- (act. G 5.1.14; 5.1.87). Gemäss Erfolgsrechnungen der Jahre 1999 bis und mit 2001 erzielte er in dieser Zeit einen durchschnittlichen Unternehmensgewinn (nach Abschreibungen) von jährlich rund Fr. 18'594.--, wobei unter Berücksichtigung der privaten Bezüge jeweils ein Rückschlag resultierte (act. G 5.1.19).

E. 4.3

In der angefochtenen Verfügung stellte die Beschwerdegegnerin für das Valideneinkommen auf das zuletzt abgerechnete Einkommen des Beschwerdeführers im Jahr 2002 von Fr. 39'000.-- ab und rechnete dieses auf das Jahr 2006 auf. Auf diese Weise ermittelte sie ein Valideneinkommen von Fr. 40'986.--. Für das Invalideneinkommen stellte sie auf die Tabellenlöhne gemäss LSE 2006 für Tätigkeiten im privaten Sektor, Niveau 4, ab und ermittelte ein Invalideneinkommen von Fr. 43'740.-- für eine 75%ige Tätigkeit (act. G 5.1.69). Weil das Invalideneinkommen über dem Valideneinkommen lag, ermittelte sie mangels Erwerbseinbusse einen Invaliditätsgrad von 0%.

E. 4.4

Der Vertreter des Beschwerdeführers rügt sowohl die Ermittlung des Validen- als auch des Invalideneinkommens. Er macht im Wesentlichen geltend, es sei nicht zulässig, das offensichtlich unterdurchschnittliche Valideneinkommen des Beschwerdeführers als Wirt den durchschnittlichen Tabellenlöhnen der LSE für sämtliche Privatsektor-Tätigkeiten gegenüber zu stellen. Es gebe keine Anhaltspunkte, dass der Beschwerdeführer sich aus freien Stücken mit einem weit unterdurchschnittlichen Einkommen hätte begnügen wollen. Vorliegend sei auch für das Valideneinkommen auf die LSE-Tabellen abzustellen. Dabei ergebe sich, dass für einen Wirt im Gastgewerbe von einem durchschnittlichen Einkommen von Fr. 5'104.-- bei 40 Wochenstunden auszugehen sei (Tabelle TA1, Gastgewerbe Niveau 1 und 2). Umgerechnet auf das wöchentliche Pensum von 41.7 Stunden (Referenzwert für Hilfsarbeit) ergebe sich teuerungsbedingt ein Einkommen von Fr. 5'450.-- als massgebliches Valideneinkommen. Beim Invalideneinkommen könne sodann nicht einfach auf das Einkommen des gesamten privaten Sektors abgestellt werden, da der Beschwerdeführer aufgrund seiner gesundheitlichen Einschränkungen offenkundig nicht einfach sämtliche Hilfsarbeiten im privaten Sektor ausführen könne, namentlich nicht die hochbezahlten körperlich sehr strengen Hilfsarbeiten. Vielmehr sei er aufgrund seiner gesundheitlich bedingten Einbussen der Leistungsfähigkeit nur in der Lage, körperlich leichte bis mittelschwere Tätigkeiten ohne Lärmexposition zu 75% zu verrichten. Es sei daher vom Durchschnittseinkommen im Sektor Dienstleistungen in Höhe von Fr. 4'251.-- auszugehen. Aufgerechnet auf das Vollzeitäquivalent von 41.7 Stunden ergebe sich ein Betrag von Fr. 4'432.-- (bei einer 100%igen Tätigkeit).

E. 4.5

Bezog eine versicherte Person aus invaliditätsfremden Gründen (z.B. geringe Schulbildung, fehlende berufliche Ausbildung, mangelnde Deutschkenntnisse, beschränkte Anstellungsmöglichkeiten wegen Saisonierstatus) ein deutlich unterdurchschnittliches Einkommen, ist diesem Umstand bei der Invaliditätsbemessung nach Art. 16 ATSG Rechnung zu tragen, sofern keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass sie sich aus freien Stücken mit einem bescheideneren Einkommensniveau begnügen wollte. Nur dadurch ist der Grundsatz gewahrt, dass die auf invaliditätsfremde Gesichtspunkte zurückzuführenden

Lohneinbussen entweder überhaupt nicht oder aber bei beiden Vergleichseinkommen gleichmässig zu berücksichtigen sind. Diese Parallelisierung der Einkommen kann entweder auf Seiten des Valideneinkommens durch eine entsprechende Heraufsetzung des effektiv erzielten Einkommens oder durch Abstellen auf die statistischen Werte oder aber auf Seiten des Invalideneinkommens durch eine entsprechende Herabsetzung des statistischen Wertes erfolgen (BGE 134 V 326 E. 4.1, mit Hinweisen).

E. 4.6

Für die Bemessung des Valideneinkommens ist vorliegend grundsätzlich das Einkommen des Beschwerdeführers als selbständiger Wirt massgebend. Dieses betrug zuletzt Fr. 39'000.-- und liegt damit deutlich unter den Tabellenwerten. Da nicht davon auszugehen ist, dass sich der Beschwerdeführer freiwillig mit einem unterdurchschnittlichen Einkommen begnügt hat - auch als Angestellter vermochte er gemäss IK-Auszug nie ein höheres Einkommen zu erzielen -, hat daher eine Parallelisierung der Vergleichseinkommen gemäss oben zitierter Rechtsprechung stattzufinden. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kann bei ihm jedoch nicht vom Anforderungsniveau 1 oder 2 (Verrichtung höchst anspruchsvoller und schwierigster Arbeiten bzw. Verrichtung selbständiger und qualifizierter Arbeiten) abgestellt werden, verfügt er doch über keinerlei Berufsausbildung. Aufgrund des absolvierten dreimonatigen "Kellnerkurses" und dem Erwerb des kantonalen Wirtepatents (vgl. act. G 5.1.63-7), rechtfertigt es sich jedoch, vorliegend auf das Einkommen im Gastgewerbe, Anforderungsniveau 3 (Berufs- und Fachkenntnisse vorausgesetzt) abzustellen. Dieses betrug für Männer im Jahr 2006 Fr. 4'127.--, was umgerechnet auf ein Jahreseinkommen und unter Berücksichtigung der betriebsüblichen Arbeitszeit von 41.7 Stunden pro Woche ein Valideneinkommen von Fr. 51'629.-- ergibt. Was das Invalideneinkommen anbelangt, so ist entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers nicht auf die Tabellenlöhne im Sektor Dienstleistungen, sondern auf die Tabellenlöhne im gesamten privaten Sektor abzustellen. Unbestrittenermassen ist dabei auf das Anforderungsniveau 4 abzustellen. Zwar trifft es zu, dass der Beschwerdeführer nicht mehr in der Lage ist, sämtliche Hilfsarbeiten im privaten Sektor auszuführen, doch steht ihm noch eine breite Palette an möglichen Tätigkeiten offen. Seinen diesbezüglichen Einschränkungen ist nicht durch das Abstellen auf die (tieferen) Löhne im Dienstleistungssektor, sondern durch einen allfälligen Leidensabzug Rechnung zu tragen. Der Tabellenlohn für Hilfsarbeiten im privaten Sektor betrug für Männer im Jahr 2006 Fr. 4'732.--. Umgerechnet auf ein Jahreseinkommen und unter Berücksichtigung der betriebsüblichen Arbeitszeit von 41.7 Stunden pro Woche ergibt dies für eine 75%ige Tätigkeit ein Invalideneinkommen von Fr. 44'398.--.

E. 4.7

Der Vertreter des Beschwerdeführers macht zudem geltend, diesem sei ein Leidensabzug von 25% zu gewähren, da er lediglich körperlich leichte bis mittelschwere Tätigkeiten ausführen könne, da er unter einer schweren Lärmempfindlichkeit leide und da sich seine psychischen Störungen ebenfalls zusätzlich limitierend auswirkten.

E. 4.8

Nach der Rechtsprechung können die statistischen Löhne um bis zu 25% gekürzt werden, um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass versicherte Personen mit einer gesundheitlichen Beeinträchtigung in der Regel das durchschnittliche Lohnniveau nicht erreichen (RKUV 1999 Nr. U242 S. 412 E. 4b/bb) bzw. ihre Restarbeitsfähigkeit auf dem

allgemeinen Arbeitsmarkt nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg zu verwerfen in der Lage sind. Dabei handelt es sich um einen allgemeinen behinderungsbedingten Abzug (BGE 126 V 78 E. 5a/bb). Nach der Rechtsprechung hängt die Frage, ob und in welchem Ausmass Tabellenlöhne herabzusetzen sind, von sämtlichen persönlichen und beruflichen Umständen – auch von invaliditätsfremden Faktoren – des konkreten Einzelfalles ab (namentlich leidensbedingte Einschränkung, Alter, Dienstjahre, Nationalität/ Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad (BGE 129 V 481 E. 4.2.3, m.w.H.). Erfolgt auf Grund eines unterdurchschnittlichen Valideneinkommens eine Parallelisierung der Vergleichseinkommen, so dürfen lohnbestimmende Umstände, die bereits bei der Parallelisierung bzw. Heraufsetzung des Valideneinkommens in Anschlag gebracht worden sind, nicht für die Begründung eines zusätzlichen Abzugs vom anhand statistischer Werte ermittelten Invalideneinkommen herangezogen werden. Vielmehr wird sich in solchen Fällen der Abzug in der Regel auf die Berücksichtigung leidensbedingter Faktoren beschränken (BGE 134 V 329 f. E. 6.2).

E. 4.9

Nachdem der Beschwerdeführer aus psychischen Gründen in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt ist und ihm deswegen lediglich eine 75%ige Arbeitsfähigkeit attestiert wird, kann dieser Umstand nicht zusätzlich durch die Gewährung eines Leidensabzugs berücksichtigt werden. Zu berücksichtigen sind hingegen die Lärmempfindlichkeit sowie die Tatsache, dass der Beschwerdeführer nur noch einer Teilzeittätigkeit nachgehen kann. Insgesamt scheint ein Leidensabzug von 10% als angemessen. Entsprechend reduziert sich das Invalideneinkommen auf Fr. 39'958.--. Es sei angemerkt, dass auch der maximal zulässige Leidensabzug von 25% am Ausgang dieses Verfahrens nichts ändern würde.

E. 4.10

Zusammengefasst ergibt sich somit ein Valideneinkommen von Fr. 51'629.-- und ein Invalideneinkommen von Fr. 39'958.--. Daraus resultiert ein Invaliditätsgrad von (gerundet) 23%.

E. 4.11

Bei einem Invaliditätsgrad von 23% hat die Beschwerdegegnerin den Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Invalidenrente zu Recht abgewiesen, entsteht ein solcher doch erst bei einem Invaliditätsgrad von 40% (Art. 28 IVG).

E. 5.1

Was die beruflichen Massnahmen anbelangt, so sind diese von Gesetzes wegen nicht an einen bestimmten Invaliditätsgrad gebunden. Die Rechtsprechung bejaht einen entsprechenden Anspruch in der Regel ab einer Invalidität von mindestens 20%, doch handelt es sich dabei nicht um eine starre Grenze. Bei Vorliegen besonderer Umstände kann im Einzelfall auch bei einem Invaliditätsgrad von weniger als 20% ein Anspruch auf berufliche Massnahmen bejaht werden (BGE 127 V 133 f. E. 4 b/ff und gg, m.w.H.).

E. 5.2

Die Beschwerdegegnerin bringt vor, der Antrag des Beschwerdeführers betreffend berufliche Massnahmen sei zu offen formuliert und überdies unbegründet geblieben. Die Eintretensvoraussetzungen zur Überprüfung der Verfügung betreffend die Arbeitsvermittlung seien daher nicht gegeben. Dem kann nicht gefolgt werden, hat der Beschwerdeführer doch ausdrücklich beide Verfügungen, also sowohl diejenige betreffend

Rentenleistungen als auch diejenige betreffend berufliche Massnahmen angefochten, entsprechende Anträge gestellt und begründet. Auch wenn die Begründung in Bezug auf berufliche Massnahmen äusserst knapp ausgefallen ist, ist auch in dieser Hinsicht auf die Beschwerde einzutreten.

E. 5.3

Die Beschwerdegegnerin hat das Begehren betreffend berufliche Massnahmen mit der Begründung abgewiesen, der Beschwerdeführer fühle sich nicht in der Lage, zu arbeiten, weshalb weder die Voraussetzungen für ein Arbeitstraining, eine berufliche Abklärung, Arbeitsvermittlung noch eine realistische Vermittlungsfähigkeit gegeben seien.

E. 5.4

Mit der Beschwerdegegnerin ist vorliegend davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer subjektiv nicht eingliederungsfähig ist, fühlt er sich doch zu 100% arbeitsunfähig. Entsprechend wurde die Eingliederungsberatung im Einvernehmen mit dem Beschwerdeführer abgeschlossen (act. G 5.1.49, 5.1.65). Die Beschwerdegegnerin hat das Gesuch um berufliche Massnahmen zu Recht wegen fehlender Eingliederungsbereitschaft abgewiesen und darauf hingewiesen, dass der Anspruch bei veränderten Verhältnissen auf Gesuch hin erneut geprüft würde. Eine solche Änderung in der Arbeits- und Eingliederungsbereitschaft wird seitens des Beschwerdeführers in den Rechtsschriften nicht einmal ansatzweise behauptet, so dass diesbezüglich von unveränderten Verhältnissen ausgegangen werden kann und die Ablehnung von beruflichen Massnahmen zu bestätigen ist.

E. 6.1

Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 6.2

Dem Beschwerdeführer wurde die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung am 7. September 2007 bewilligt (act. G 6). Wenn die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers es gestatten, kann er jedoch zur Nachzahlung der Gerichtskosten, der Auslagen für die Vertretung und der vom Staat entschädigten Parteikosten verpflichtet werden (Art. 288 Abs. 1 ZPO/SG i.V.m. Art. 99 Abs. 2 VRP/SG).

E. 6.3

Dem unterliegenden Beschwerdeführer sind die Gerichtskosten in Höhe von Fr. 600.-- aufzuerlegen. Zuzufolge unentgeltlicher Rechtspflege ist er von der Bezahlung zu befreien.

E. 6.4

Der Staat ist zufolge unentgeltlicher Rechtsverteidigung zu verpflichten, für die Kosten der Rechtsvertretung des Beschwerdeführers aufzukommen. Der Vertreter des Beschwerdeführers hat am 8. Oktober 2007 eine Kostennote über Fr. 2'685.70 (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen) eingereicht (act. G 7.1). Diese Entschädigung erscheint angemessen. Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Der Beschwerdeführer wird im Sinne der Erwägungen von der Bezahlung der Gerichtskosten von Fr. 600.-- befreit. 3. Der Staat hat den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Fr. 2'685.70 zu entschädigen.

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