

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2008/178 vom 9. Februar 2009**

Sg Versicherungsgericht, 2009-02-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_IV\\_2008\\_178](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2008_178)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2008/178 du 9 février 2009

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2008/178 del 9 febbraio 2009

## **Regeste**

Art. 22 Abs. 1 IVG; Art. 17 bis IVV. Anspruch auf ein durchgehendes Taggeld bei einer Arbeitsunfähigkeit von mindestens 50% in der gewohnten Tätigkeit. Art. 23 Abs. 3 IVG, Art. 21 quater IVV. Bei Selbstständigerwerbenden ist für die Taggeldbemessung das Einkommen massgebend, von dem AHV-Beiträge erhoben werden. Liegt diesbezüglich noch keine Meldung des Steueramts vor, hat die IV-Stelle eine selbstständige Schätzung vorzunehmen. Allfällige spätere Korrektur mittels "prozessualer Revision". Art. 21 septies IVV. Kürzung des Taggelds, soweit es zusammen mit dem während der Eingliederung erzielten Einkommen das massgebende Erwerbseinkommen übersteigt (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 9. Februar 2009, IV 2008/178).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Nach Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) hat die 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 mindestens zu 50% arbeitsunfähig ist. Bei der zweiten Variante besteht der Anspruch gemäss Art. 17 bis der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201) für die Eingliederungstage und die dazwischen liegenden Tage, also durchgehend. 1.2 Der Beschwerdeführer ist in seiner angestammten Tätigkeit als Küchenmonteur unbestrittenermassen zu 50% arbeitsunfähig. Dr. med. B.\_\_\_\_, Knie-/Schulterchirurgie der Klinik für Orthopädische Chirurgie am Kantonsspital St. Gallen, nannte im Arztbericht vom 11. August 2005 die Diagnosen vordere Kreuzbandruptur, laterale Meniskushinterhornläsion, mediale Meniskushinterhornläsion Knie rechts, Chondropathie Grad I bis II femoral medial, Grad I tibia rechts sowie Bakerzyste loco classico rechts. Die Arbeitsfähigkeit sei ab 5. September 2005 auf 50% festgelegt worden (act. G 14.2.14-5 f.). Der Hausarzt des Beschwerdeführers, Dr. med. C.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Allgemeinmedizin, attestierte im Arztbericht vom 14. Februar 2006 in der angestammten Tätigkeit als Küchenmonteur weiterhin eine Arbeitsfähigkeit von maximal 50%. Belastende Drehbewegungen und das Heben schwerer Lasten müssten vermieden werden. Längeres Knien (über 30 Minuten) sei nicht möglich (act. G 14.2.14-3). Dieser Einschätzung stimmte auch der zuständige Arzt des IV-internen Regionalen Ärztlichen Diensts (RAD) in seiner Stellungnahme vom 30. März 2006 zu (act. G 14.2.17-2). Bei dieser Aktenlage erscheint eine Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit von mindestens 50% als ausgewiesen. Während der Eingliederungsmassnahmen hat der Beschwerdeführer somit Anspruch auf ein durchgehendes Taggeld.

## E. 2

2.1 Bei Erwerbstätigen beträgt die Grundentschädigung gemäss Art. 23 Abs. 1 IVG 80% des Erwerbseinkommens, das zuletzt ohne gesundheitliche Einschränkung erzielt wurde, jedoch nicht mehr als 80% des Höchstbetrags des Taggelds nach Art. 24 Abs. 1, somit im Jahr 2008 Fr. 277.- (vgl. Art. 22 Abs. 1 der Verordnung über die Unfallversicherung [UVV; SR 832.202]). Die Grundlage für das massgebende Erwerbseinkommen bildet das durchschnittliche Einkommen, von dem Beiträge nach dem Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) erhoben werden (Art. 23 Abs. 3 IVG). Für Selbstständigerwerbende bezeichnet Art. 21 quater IVV das auf den Tag umgerechnete, zuletzt ohne gesundheitliche Beeinträchtigung erzielte Erwerbseinkommen, von dem Beiträge nach dem AHVG erhoben werden, als massgebend. Gemäss Rz. 3039 des vom Bundesamt für Sozialversicherung herausgegebenen Kreisschreibens über die Taggelder der IV (KSTI) ist dabei unerheblich, ob die Beiträge für das betreffende Jahr rechtskräftig festgesetzt wurden. Ebenso seien allfällige Herabsetzungs- oder Erlassverfügungen nicht zu berücksichtigen. Das Jahreseinkommen werde zur Ermittlung des massgebenden Einkommens durch 365 geteilt.

2.2 Das Eidgenössische Versicherungsgericht (seit 2007: Bundesgericht) hielt im Entscheid I 365/00 vom 28. November 2001 fest, bei Selbstständigerwerbenden sei in zeitlicher Hinsicht auf das im letzten Kalenderjahr vor Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung erzielte Einkommen abzustellen. Die entsprechenden Angaben der kantonalen Steuerbehörden seien massgeblich und mit Blick auf Art. 23 Abs. 4 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 831.101) bindend. Liege die Meldung der Steuerbehörden bei Erlass der Taggeldverfügung vor, sei ohne weiteres gestützt darauf zu verfahren. Mangels Steuermeldung hätten die Organe der IV das Erwerbseinkommen selbst einzuschätzen (Art. 23 Abs. 5 AHVV). Die Taggeldverfügung sei nach Eingang der Steuermeldung gegebenenfalls auf dem Weg der prozessualen Revision gestützt auf die neue Tatsachenlage zu modifizieren (publ. in AHI 2002, S. 188, Erw. 4b). Diese Rechtsprechung hat auch nach Inkrafttreten der 4. IV-Revision am 1. Januar 2004 weiterhin Gültigkeit (I 1081/06 vom 23. Oktober 2007, Erw. 3.1).

2.3 Gemäss Art. 9 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) ermitteln die kantonalen Steuerbehörden das Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit und das im Betrieb eingesetzte eigene Kapital und erstatten den Ausgleichskassen darüber Meldung (vgl. auch Art. 27 AHVV). Art. 23 Abs. 4 AHVV bezeichnet diese Angaben als verbindlich. Können die kantonalen Steuerbehörden keine Meldung erstatten, so haben die Ausgleichskassen gemäss Art. 23 Abs. 5 AHVV das für die Beitragsfestsetzung massgebende Erwerbseinkommen und das im Betrieb investierte Eigenkapital aufgrund der ihnen zur Verfügung stehenden Daten selbst einzuschätzen, wobei die Beitragspflichtigen die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und die verlangten Unterlagen einzureichen haben.

2.4 Im vorliegenden Fall belief sich das Einkommen des Beschwerdeführers gemäss seinem Auszug aus dem Individuellen Konto im Jahr 2004 auf Fr. 96'100.- (act. G 4.1.15). Die Ausgleichskasse ermittelte diesen Betrag gestützt auf eine Meldung des Kantonalen Steueramts vom 23. Dezember 2005 über Einkommen und im Betrieb investiertes Eigenkapital des Beschwerdeführers im Jahr 2004 (act. G 14.1.4; act. G 14.1.5). Die Beschwerdegegnerin anerkannte in der Beschwerdeantwort, dass auf das im Jahr vor dem Unfall erzielte Einkommen gemäss IK-Auszug, also Fr. 96'100.-, abzustellen sei. Dieses im Jahr 2004 erzielte beitragspflichtige Einkommen ist der Nominallohnentwicklung bis 2008 anzupassen. 80% des so ermittelten massgebenden

Einkommens bilden die Grundentschädigung.

### **E. 3**

3.1 Gemäss Art. 21 septies Abs. 1 IVV wird bei versicherten Personen, die während der Eingliederung eine Erwerbstätigkeit ausüben, das Taggeld soweit gekürzt, als es zusammen mit dem aus dieser Tätigkeit erzielten (oder zumutbarerweise erzielbaren, vgl. BGE I 632/99) Einkommen das massgebende Erwerbseinkommen übersteigt. Für die Kürzung ist nach Abs. 2 das Erwerbseinkommen zu berücksichtigen, das die versicherte Person mit der während der Eingliederung ausgeübten Tätigkeit erzielt hat. Für Selbstständigerwerbende entspricht dieses Einkommen dem Einkommen, von dem Beiträge nach dem AHVG erhoben werden.

3.2 Vorliegend ist dem Beschwerdeführer die angestammte Tätigkeit als selbstständiger Kücheneinbauer weiterhin zu ca. 50% zumutbar. Er übt diese Tätigkeit auch tatsächlich weiterhin aus. Die Beschwerdegegnerin möchte gemäss Duplik für die Kürzung ein Einkommen von Fr. 70'000.- berücksichtigt wissen. Dieser Betrag entspreche den Selbstangaben des Beschwerdeführers für seine AHV-Beiträge. Nach Erhalt der Beitragsverfügung vom 20. Januar 2008 habe er keine Anpassung des beitragspflichtigen Einkommens verlangt. Er habe die ihm auf der Basis von Fr. 70'000.- in Rechnung gestellten Beiträge regelmässig bezahlt, zuletzt am 19. September 2008 (act. G 14).

3.3 Für die Bestimmung des Kürzungsbetrags ist indessen von konkreten, effektiv realisierten (oder nach den Umständen realisierbaren) Einkünften auszugehen. Es sind ferner dieselben Grundsätze massgebend wie bei der Ermittlung des massgebenden Einkommens auf der Basis des zuletzt erzielten Verdienstes. Für das Jahr 2008 konnte im Verfügungszeitpunkt noch nicht auf eine Steuermeldung zurückgegriffen werden. Somit hätte die Beschwerdegegnerin das anrechenbare Einkommen selbst einschätzen müssen. Hätte sie bereits im Verfügungsverfahren auf das Einkommen von Fr. 70'000.- gemäss AHV-Beitragsfestsetzung vom 30. Januar 2008 abgestellt, wäre die Taggeldberechnung wohl nicht zu beanstanden gewesen. Gemäss der zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichts wäre nach Eingang der Steuermeldung mittels prozessualer Revision auf die Taggeldverfügung zurückzukommen gewesen. Weil die angefochtene Verfügung jedoch bereits zum Verfügungszeitpunkt fehlerhaft war (sie gewährte unzulässigerweise keinen durchgehenden Taggeldanspruch), muss sie im vorliegenden Beschwerdeverfahren ohnehin aufgehoben werden. Bevor die Steuermeldung für das Jahr 2008 vorliegt, kann das für die Taggeld-Kürzung zu berücksichtigende Einkommen nicht definitiv festgelegt werden. Würde nun das Gericht dem Antrag der Beschwerdegegnerin folgen und gemäss Selbstdeklaration des Beschwerdeführers für die Kürzung auf ein Einkommen von Fr. 70'000.- abstellen, so läge bei Erhältlichkeit der Steuermeldung 2008 ein rechtskräftiger Gerichtsentscheid vor, der dann voraussichtlich in prozessuale Revision gezogen werden müsste. Dies könnte jedoch nicht die IV-Stelle vornehmen; der Beschwerdeführer müsste erneut ans Gericht gelangen. Aufgrund dieser verfahrensrechtlichen Problematik ist es für das Gericht nicht angezeigt, einen Endentscheid zu fällen. Vielmehr ist die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Diese hat unter Beizug möglichst aktueller Zahlen für das Jahr 2008 (etwa Jahresabschluss der Buchhaltung) eine Einschätzung des beitragspflichtigen Einkommens für das Jahr 2008 vorzunehmen, das Taggeld verfügungsweise festzusetzen und später bei Vorliegen der Steuermeldung gegebenenfalls eine prozessuale Revision durchzuführen. Eine Verfahrenssistierung auf der Stufe Verwaltung bis zum Vorliegen der Steuermeldung erscheint nicht als gerechtfertigt, sollen die Taggelder grundsätzlich doch ohne grössere Verzögerungen den laufenden Unterhalt des Bezügers decken.

3.4 Der Beschwerdeführer hat drei minderjährige, sich in Ausbildung

befindende Kinder. Für diese besteht ein Anspruch auf ein Kindergeld, sofern für sie keine gesetzlichen Kinder- und Ausbildungszulagen ausgerichtet werden (Art. 22 Abs. 3 letzter Satz IVG). Gemäss dem kantonalen Kinderzulagengesetz haben Selbstständigerwerbende mit einem steuerbaren Einkommen von über Fr. 65'000.- keinen Anspruch auf Zulagen (Art. 18 Abs. 2 KZG/SG; sGS 371.1). Ob der Beschwerdeführer Anspruch auf Kindergelder zu seinem Taggeld hat, wird sich nach Vornahme der weiteren Abklärungen zu seinem Einkommen zeigen.

#### **E. 4**

4.1 Gemäss den vorstehenden Erwägungen ist die angefochtene Verfügung bei teilweiser Gutheissung der Beschwerde aufzuheben. Die Sache ist im Sinn der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit diese das für die Kürzung beizuziehende Einkommen einschätze und über den Taggeldanspruch des Beschwerdeführers anschliessend neu verfüge. Eine spätere prozessuale Revision nach Eingang der Meldung des Steueramts bleibt vorbehalten. 4.2 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. Die Rückweisung zur Neuurteilung gilt praxismässig als volles Obsiegen (ZAK 1987 S. 268 Erw. 5a). Somit unterliegt die Beschwerdegegnerin vollumfänglich, sodass ihr als nicht von der Pflicht zur Übernahme amtlicher Kosten befreiter selbstständiger öffentlich-rechtlicher Anstalt die ganze Gerichtsgebühr aufzuerlegen ist. Dem Beschwerdeführer wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.- zurückerstattet. 4.3 Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Parteientschädigung, die vom Gericht ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen wird (Art. 61 lit. g ATSG; vgl. auch Art. 98 ff. VRP/SG, sGS 951.1). Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers reichte eine Kostennote über Fr. 4'000.55 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) ein (act. G 18.2). Wenngleich der Sachverhalt aufgrund des schwankenden Einkommens des Beschwerdeführers etwas aufwändiger zu erheben war, stellten sich doch keine besonders komplizierten Rechtsfragen. Angemessen erscheint daher eine Parteientschädigung von pauschal Fr. 3'500.- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer). Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. Die Beschwerde wird unter Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 29. Februar 2008 teilweise gutgeheissen und die Sache im Sinn der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen, damit diese den Taggeldanspruch des Beschwerdeführers neu berechne. 2. Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtskosten von Fr. 600.- zu bezahlen. Dem Beschwerdeführer wird der Gerichtskostenvorschuss von Fr. 600.- zurückerstattet. 3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

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