

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2008/522 vom 11. August 2010**

Sg Versicherungsgericht, 2010-08-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_IV\\_2008\\_522](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2008_522)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2008/522 du 11 août 2010

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2008/522 del 11 agosto 2010

## **Regeste**

Art. 28 Abs. 1 aIVG. Invalidenrente. Beweiswert medizinisches Gutachten bejaht. Verwertbarkeit der gutachterlich festgestellten Restarbeitsfähigkeit nicht genügend abgeklärt. Rückweisung zur entsprechenden Abklärung (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 11. August 2010, IV 2008/522).

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Am 1. Januar 2008 ist die 5. IV-Revision in Kraft getreten. Die Beschwerdegegnerin hat die angefochtene Verfügung am 20. November 2008, also unter der Geltung des Rechts dieser Revision, erlassen. Zu beurteilen ist der Sachverhalt, wie er sich bis zum Zeitpunkt des Erlasses dieser Verfügung entwickelt hat. Dieser Sachverhalt reicht in eine Zeit vor Inkrafttreten der 5. IV-Revision und sogar vor Inkrafttreten der 4. IV-Revision am 1. Januar 2004 zurück. Nachdem vorliegend die Gesundheitsprobleme des Beschwerdeführers im Jahr 2005 erneut aufflammten und er im selben Jahr seine Erwerbstätigkeit aufgab, die Anmeldung im Jahr 2006 und die wesentlichen Abklärungen im Jahr 2007 erfolgten, rechtfertigt es sich, im Folgenden die bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Bestimmungen zu zitieren. Für den danach bis zur Verfügung vom 20. November 2008 verwirklichten Sachverhalt ist auf das aktuelle materielle Recht abzustellen, wobei dieses in Bezug auf die Anspruchsvoraussetzungen keine Änderung erfahren hat.

### **E. 1.2**

Nach Art. 28 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) in der bis am 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Fassung (heute: Art. 28 Abs. 2 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. Gemäss aArt. 28 Abs. 2 IVG i.V.m. Art. 16 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) ist die Invalidität grundsätzlich durch einen Einkommensvergleich zu ermitteln. Dabei wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach dem Eintritt der Invalidität und nach der Durchführung der notwendigen und zumutbaren Eingliederungsmassnahmen bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das die versicherte Person erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre.

### **E. 1.3**

Um den Invaliditätsgrad 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). Das Gericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen und demnach zu prüfen, ob die vorliegenden Beweismittel eine zuverlässige Beurteilung des strittigen Leistungsanspruches gestatten. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichts ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind (BGE 125 V 352 E. 3a).

### **E. 2.1**

Vorliegend moniert der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zunächst, der Sachverhalt sei in medizinischer Hinsicht nicht genügend abgeklärt. Namentlich wird ausgeführt, der von den Gutachtern als Möglichkeit erwähnte Koronarinfarkt sei nicht genügend abgeklärt worden. Demgegenüber ist mit der Beschwerdegegnerin festzustellen, dass die Gutachter in ihrem Zusatzschreiben vom 11. September 2008 die erwähnte Möglichkeit eines Koronarinfarktes als ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit beschrieben hatten und die Empfehlung, das entsprechende Schmerzereignis hausärztlich abklären zu lassen, nur als Hilfe für die weiterbehandelnden Ärzte verstanden hatten (act. G 5.1/74.2). Dass dem möglichen Infarkt offenbar weder vom Beschwerdeführer noch von seinem Hausarzt weitere Bedeutung zugemessen worden war, ergibt sich daraus, dass der Beschwerdeführer anlässlich des Ereignisses (nach eigenen Angaben drei bis vier Wochen vor der ZMB-Begutachtung, wo der Beschwerdeführer das Ereignis gegenüber dem psychiatrischen Gutachter schilderte; vgl. act. G 5.1/37.30) nicht den Hausarzt aufsuchte, und auch die offenbar eine Woche nach der Begutachtung erfolgte hausärztliche Kontrolle keine diesbezüglichen Diagnosen oder Behandlungen zur Folge hatte. Ebenso wurden vom Rechtsvertreter keine diesbezüglichen Unterlagen eingereicht. Die internistische Untersuchung förderte bezüglich des Herzens ebenfalls nichts Auffälliges zu Tage (act. G 5.1/37.17). Insgesamt hat ein mögliches Infarktereignis keinen Niederschlag in den medizinischen Akten gefunden, so dass dieser Umstand nicht weiter abzuklären ist.

### **E. 2.2**

Weiter macht der Rechtsvertreter geltend, die psychiatrische Untersuchung habe nur eine halbe Stunde gedauert und sei damit zu kurz gewesen. Zwar mag die Erhebung der subjektiven Beschwerden durch den Untersucher tatsächlich etwas rudimentär ausgefallen sein. Indessen schilderte der Beschwerdeführer anlässlich dieser Untersuchung selber keine psychischen Beschwerden. Vielmehr klagte er nur über die Schmerzen im Rücken, im Knie und im Darm, wobei letzteres das Schlimmste sei. Sonstige Beschwerden klagte der Beschwerdeführer nicht (act. G 5.1/37.30). Psychische Beschwerden werden denn auch in den medizinischen Vorakten kaum erwähnt. Einzig im EU-Arztbericht (Formular E 213) vom 17. Mai 2006 notierte Dr. B.\_\_\_\_ bei der Frage nach dem seelischen Zustand, der Beschwerdeführer sei deprimiert und habe gelegentlich eine depressive Grundstimmung (act. G 5.1/12.4). Abgesehen davon, dass Dr. B.\_\_\_\_ ohne die ausdrückliche Formularfrage nach dem seelischen Zustand einen solchen wohl gar nicht erwähnt hätte, deutet der von

ihm gewählte Beschrieb nicht zwingend auf einen Zustand mit Krankheitswert. Die ganze Krankengeschichte fusst auf den seit 1995 bestehenden und 1998 erstmals akut gewordenen Darmbeschwerden. Die Idee einer psychiatrischen Abklärung stammte denn auch nicht vom Beschwerdeführer selber, sondern vom RAD-Arzt, der eine solche in seiner Stellungnahme vom 1. September 2006 auf Grund der Schmerzproblematik als notwendig erachtete (act. G 5.1/22.1 f.). Insgesamt standen und stehen psychische Beschwerden nicht im Vordergrund, so dass der entsprechende psychiatrische Befund des Gutachters, der an larviert depressiven Symptomen nur einen gestörten Schlaf fand, nicht zu beanstanden ist.

### **E. 2.3**

Replicando macht der Rechtsvertreter unter Berufung auf ein Schreiben von Dr. I.\_\_\_\_ vom 20. Januar 2009 geltend, der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers habe sich seit der Begutachtung verschlechtert (vgl. oben Sachverhalt B.c). Dem ist jedoch entgegen zu halten, dass zum damaligen Zeitpunkt die gutachterliche Untersuchung keineswegs drei Jahre sondern erst gut ein Jahr zurücklag (November 2007). Dr. I.\_\_\_\_ führt denn auch nicht näher aus, inwiefern sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers seit der Begutachtung verschlechtert haben soll. In seinem Bericht vom 15. August 2008 - ebenfalls nach der Begutachtung - führte derselbe Arzt aus, der Beschwerdeführer habe aus der Hospitalisation im Spital Grabs vom 12. August 2008, anlässlich derer weitere Abklärungen betreffend die Schmerzproblematik getätigt worden waren, bei gebesserter Schmerzsymptomatik und Stuhlregulierung nach Hause entlassen werden können (act. G 5.1/70.2). Eine Verschlechterung seit Januar 2008 (Erstattung Gutachten) bis Verfügungserlass (20. November 2008) erscheint auf Grund der Anamnese denn auch nicht wahrscheinlich. Vielmehr besteht seit Sommer 1998, im Begutachtungszeitpunkt also seit fast zehn Jahren, ein mehr oder weniger unveränderter Gesundheitszustand. Mithin ist keine erneute proktologische - oder anderweitige - Begutachtung vorzunehmen. Vielmehr kann auch diesbezüglich auf das Gutachten abgestellt werden.

### **E. 2.4**

Im Weiteren bestreitet der Rechtsvertreter die Arbeitsfähigkeitsschätzung der Gutachter von 75 % in einer adaptierten Tätigkeit. Mit dem Beschwerdeführer ist zunächst davon auszugehen, dass die von ihm gegenüber den untersuchenden Ärzten gemachten Äusserungen in Bezug auf Dauer und Häufigkeit der Stuhlgänge glaubwürdig sind. Diese wurden denn auch im Gutachten selbst in keiner Weise angezweifelt oder als aggravierend bezeichnet. Es erscheint somit als nicht gerechtfertigt, die Angaben des Beschwerdeführers im Nachhinein als rein subjektiv, mithin als nicht glaubhaft einzustufen. Selbst wenn man aber auf die Angaben des Beschwerdeführers, wonach er täglich mindestens drei Mal und gelegentlich bis zu zwölf Mal am Tag das WC aufsuchen und manchmal stundenlang pressen müsse (act. G 5.1/37.16 und 28), abstellt, erscheint die gutachterlich zugebilligte durchschnittliche WC-Pause von gut zwei Stunden während der Arbeitszeit (ausgehend von einer täglichen Arbeitszeit von 8,6 Stunden [vgl. act. G 5.1/10.2]) ohne weiteres als vereinbar mit den Angaben des Beschwerdeführers. Dabei ist nicht vom "Maximalbedarf" auszugehen (zwölf Mal "stundenlang", was mehr als 24 Stunden pro Tag ergäbe). Geht man davon aus, dass der Beschwerdeführer während der Arbeitszeit im Durchschnitt vier WC-Pausen à 30 Minuten einlegt, und weitere Toilettengänge vor und nach der Arbeit möglich sind, erscheint dies vereinbar mit den Angaben des Beschwerdeführers. Die gutachterliche Schätzung der Reduktion der Arbeitsfähigkeit um 25 % erscheint damit als plausibel. Ebenso wurde den weiteren Beeinträchtigungen des Beschwerdeführers

Rechnung getragen, indem die zumutbare Arbeit als körperlich leicht, ohne Überkopf- und Überschultertätigkeiten, ohne regelmässige Rotationen und ohne fixierte Haltung der Hals- und Lendenwirbelsäule beschrieben wurde. Zusammenfassend ist das Gutachten in medizinischer Hinsicht nicht zu beanstanden. Ausserdem leuchten die Schlussfolgerungen in Bezug auf die geschätzte Restarbeitsfähigkeit ein, sodass darauf abzustellen ist.

### **E. 2.5**

In Bezug auf die Verwertbarkeit macht der Rechtsvertreter geltend, dass der allgemeine Arbeitsmarkt den Beschwerdeführer für die angeblich leidensadaptierte Tätigkeit bei realistischer Betrachtung nicht nachfragen würde. Die ZMB-Ärzte räumten selber ein, dass eine Tätigkeit, die für den Beschwerdeführer noch in Frage käme, nur bei höheren beruflichen Qualifikationen angeboten werde. Demgegenüber ist die Beschwerdegegnerin der Ansicht, dass dem Beschwerdeführer eine Reihe von Tätigkeiten wie leichtere Maschinenbedienungs-, Kontroll-, Sortier-, Prüf- sowie Verpackungsarbeiten und leichtere Arbeiten bei der Lager- und Ersatzteilbewirtschaftung offen stünden. Wie vorstehend erwähnt, darf die zumutbare Tätigkeit keine regelmässigen Arbeiten über Kopf- oder Schulterniveau sowie keine regelmässigen Rotationsbewegungen und keine fixierte Haltung von Halswirbel- und Lendenwirbelsäule umfassen. Wie der Beschwerdeführer zu Recht ausführt, kann er nur noch leichte Tätigkeiten ausüben, wie das ZMB in seinem Ergänzungsschreiben vom 11. September 2008 festhielt (act. G 5.1/74.2). Die Annahme der Beschwerdegegnerin, der Beschwerdeführer könne auch mittelschwere Tätigkeiten ausüben, ist damit aktenwidrig. Ausserdem muss der Beschwerdeführer gemäss Gutachten die Möglichkeit haben, jederzeit eine Toilette aufsuchen zu können (act. G 5.1/37.35). Diese Aufzählung erscheint insofern nicht vollständig, als die Möglichkeit, duschen zu können, im Gutachten nicht mehr erwähnt wird. Demgegenüber ging ursprünglich der Hausarzt davon aus, dass in Folge der analen Inkontinenz und dem damit verbundenen Stuhlverlust auch die Möglichkeit, sich gegebenenfalls duschen zu können, vorhanden sein muss (act. G 5.1/11.4). Der RAD übernahm diese Sichtweise zunächst und postulierte ebenfalls, es müssten eine Toilette und eine Duschgelegenheit in nächster Nähe zum Arbeitsplatz vorhanden sein (act. G 5.1/16.2). Erst im ZMB-Gutachten fiel das Anfordernis einer Duschkmöglichkeit dahin, sodass auch der RAD dieses in seiner erneuten Beurteilung vom 14. Januar 2008 nicht mehr aufnahm, in der Beurteilung vom 3. Juli 2008 aber wieder erwähnte (act. G 5.1/38, 5.1/63.2). Nachdem jedoch gemäss Gutachten als Hauptdiagnose unter anderem eine anale Inkontinenz besteht, und diese mit Einlagen wohl nur unzulänglich behandelt werden kann, erscheint naheliegend, dass gegebenenfalls eine Duschkmöglichkeit zur Verfügung stehen muss. Dies selbst dann, wenn angenommen werden kann, dass die Wahrscheinlichkeit eines entsprechenden Vorfalles umso kleiner ist, je näher die Toiletten beim Arbeitsplatz sind. Entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin kann davon ausgegangen werden, dass alle system- oder maschinengebundenen Tätigkeiten für den Beschwerdeführer nicht geeignet sind, da hier die zu überwachende oder zu bedienende Anlage bzw. die auszuübende Tätigkeit in der Regel nicht einfach jederzeit - und unter Umständen für längere Zeit - verlassen werden kann. Dies betrifft namentlich die genannten - und in der Regel für männliche Hilfsarbeiter als verwertbar erachteten (vgl. Ulrich Meyer, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, 2. Aufl., S. 326) - Maschinenbedienungs- und Kontrollfunktionen, wohl ebenso die Sortier-, Prüf- und Verpackungsarbeiten. Vielmehr ist der Beschwerdeführer auf eine Tätigkeit angewiesen, bei der er seine Arbeit selbst einteilen und gegebenenfalls jederzeit und auch für längere Zeit unterbrechen kann. Schliesslich sollte aus naheliegenden Gründen

wohl auch der Arbeitsweg nicht allzu lang sein. Mithin sind die Anforderungen an eine zumutbare Tätigkeit deutlich höher zu setzen, als dies die Beschwerdegegnerin gestützt auf das ZMB-Gutachten getan hat. Zwar sind an die Konkretisierung von Arbeitsgelegenheiten praxisgemäss keine übermässigen Anforderung zu stellen (Urteile 9C\_744/2008 E. 3.2, 9C\_236/2008 E. 4.2 und I 349/01 E. 6.1). Vorliegend untersteht eine zumutbare Arbeitsstelle indessen derart vielfältigen Einschränkungen, dass mit dem Beschwerdeführer nicht ohne Weiteres von einer - gestützt auf den von der Beschwerdegegnerin angeführten Entscheid I 588/05 - gegebenen Verwertbarkeit der festgestellten Restarbeitsfähigkeit ausgegangen werden kann. Insbesondere stehen dem Beschwerdeführer die meisten der im genannten Entscheid aufgeführten Tätigkeiten gerade nicht offen. Mithin lässt sich auf Grund der Aktenlage nicht abschliessend beurteilen, ob die dem Beschwerdeführer zumutbare Tätigkeit Gegenstand von Angebot und Nachfrage auf dem Arbeitsmarkt bildet. Die Beschwerdegegnerin wird deshalb konkret abzuklären haben, welche Tätigkeiten die für den Beschwerdeführer relevanten Einschränkungen (körperlich leicht, keine Überschulterarbeiten, keine Zwangshaltungen, freie Zeiteinteilung) berücksichtigen und ob Arbeitsplätze mit den erforderlichen sanitären Einrichtungen (WC und Dusche jederzeit erreichbar) auf dem für den Beschwerdeführer in Frage kommenden Arbeitsmarkt realistischweise in genügender Anzahl vorhanden sind. Sollte die Beschwerdegegnerin wiederum zum Schluss gelangen, dass die Restarbeitsfähigkeit grundsätzlich verwertbar ist, wären zudem allfällige Massnahmen zur Wiedereingliederung zu prüfen (gegebenenfalls mit Mahn- und Bedenkzeitverfahren), da der Beschwerdeführer mittlerweile seit rund fünf Jahren nicht mehr im Arbeitsprozess steht und von einem chronifizierten Leiden auszugehen ist (vgl. Ulrich Meyer, a.a.O., S. 327 f., mit Hinweis auf Urteil I 2/2006 E. 2.2).

## **E. 2.6**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und die angefochtene Verfügung vom 20. November 2008 aufzuheben. Die Streitsache ist sodann zur weiteren Abklärung der Verwertbarkeit der gutachterlich festgestellten Restarbeitsfähigkeit und zur neuen Verfügung im Sinn der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

## **E. 3.1**

Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festgelegt (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Eine Gerichtsgebühr von insgesamt Fr. 600.-- erscheint vorliegend als angemessen. Die Rückweisung zur Neuurteilung gilt praxisgemäss als volles Obsiegen (BGE 132 V 235 E. 6.2). Die Beschwerdegegnerin hat deshalb die gesamte Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- zu bezahlen.

## **E. 3.2**

Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer Anspruch auf eine ungekürzte Parteientschädigung, die vom Gericht ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses festzulegen ist (Art. 61 lit. g ATSG; vgl. auch Art. 98 ff. VRP/SG, sGS 951.1). Die vom Rechtsvertreter eingereichte Kostennote von Fr. 3'245.20 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer; act. G 13) basiert auf dem gemäss Art. 31 Abs. 3 Anwaltsgesetz um 20 % reduzierten Ansatz. Nachdem der Beschwerdeführer jedoch Anspruch auf eine ungekürzte Parteientschädigung hat, ist diese ermessensweise auf pauschal Fr. 3'500.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Demgemäss hat das Versicherungsgericht im

Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 20. November 2008 aufgehoben und die Streitsache zur weiteren Abklärung im Sinn der Erwägungen und anschliessenden neuen Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. 2. Die Beschwerdegegnerin bezahlt die Gerichtsgebühr von Fr. 600.--. 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.