

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2009/54 vom 6. Januar 2010**

Sg Versicherungsgericht, 2010-01-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_IV\\_2009\\_54](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2009_54)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2009/54 du 6 janvier 2010

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2009/54 del 6 gennaio 2010

## **Regeste**

Art. 28 IVG. Unklar, wann nach Operation ein stabiler Gesundheitszustand eingetreten ist. Rückweisung zu weiteren Abklärungen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 6. Januar 2010, IV 2009/54).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Am 1. Januar 2008 sind die im Zuge der 5. IV-Revision revidierten Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20), der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201) und des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) in Kraft getreten. In materiellrechtlicher Hinsicht gilt jedoch der allgemeine übergangsrechtliche Grundsatz, dass der Beurteilung jene Rechtsnormen zu Grunde zu legen sind, die bei Erlass des angefochtenen Entscheids respektive im Zeitpunkt gegolten haben, als sich der zu den materiellen Rechtsfolgen führende Sachverhalt verwirklicht hat (vgl. BGE 127 V 467 E. 1, 126 V 136 E. 4b, je mit Hinweisen). Die angefochtene Verfügung erging am 12. Januar 2009, wobei ein Sachverhalt zu beurteilen ist, der vor dem Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen der 5. IV-Revision am 1. Januar 2008 begonnen hat. Daher und aufgrund dessen, dass der Rechtsstreit eine Dauerleistung betrifft, über welche noch nicht rechtskräftig verfügt wurde, ist entsprechend den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln für die Zeit bis 31. Dezember 2007 auf die damals geltenden Bestimmungen und ab diesem Zeitpunkt auf die neuen Normen der 5. IV-Revision abzustellen (vgl. zur 4. IV-Revision: BGE 130 V 445 ff.; Urteil des Bundesgerichts vom 7. Juni 2006, I 428/04, E. 1).

### **E. 2.1**

Unter Invalidität wird die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit verstanden (Art. 8 ATSG). Erwerbsunfähigkeit ist dabei der durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG). Der Grad der für einen allfälligen Rentenanspruch massgebenden Invalidität wird gemäss Art. 16 ATSG durch einen Einkommensvergleich ermittelt, bei dem das Einkommen, das die versicherte Person nach dem Eintritt der Invalidität und nach der 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). Nach Art. 28 Abs. 2 IVG besteht Anspruch auf eine ganze Invalidenrente, wenn die versicherte Person mindestens zu 70%, auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie wenigstens zu 60% invalid ist. Liegt ein Invaliditätsgrad von mindestens 50% vor, so besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem IV-Grad von mindestens 40% auf eine Viertelsrente.

## **E. 2.2**

Um das Ausmass der Arbeitsunfähigkeit beurteilen und somit 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 Leistungsanspruchs gestatten. Die Rechtsprechung hat es mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar erachtet, in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten Richtlinien für die Beweiswürdigung aufzustellen (BGE 125 V 351 E. 3b). Das im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholte Gutachten von externen Spezialärzten, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, besitzt bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 351 E. 3b/bb).

## **E. 3.1**

In medizinischer Hinsicht stützt die Beschwerdegegnerin die angefochtene Verfügung auf die orthopädischen Gutachten von Dr. A.\_\_\_\_ vom 15. November 2004 (act. G 5.19) und vom 17. Juni 2008 (act. G 5.81), in welchen dieser dem Beschwerdeführer in einer adaptierten Tätigkeit jeweils eine 70%ige Arbeitsfähigkeit attestiert hat. Der Beschwerdeführer bringt hiergegen im Wesentlichen vor, gemäss Berichten der behandelnden Ärzte sei er zu 100% arbeitsunfähig. Dr. A.\_\_\_\_ gehe davon aus, ihm (dem Beschwerdeführer) sei die Tätigkeit als Taxifahrer zumutbar; dies treffe nicht zu. Aufgrund der neurologischen Beurteilung von Dr. E.\_\_\_\_ sei er auch in keiner anderen Tätigkeit erwerbsfähig. Dr. A.\_\_\_\_ sei Orthopäde und könne nur auf seinem Fachgebiet medizinisch gültige Aussagen machen. Die Beschwerdegegnerin wäre verpflichtet gewesen, eine interdisziplinäre Abklärung (orthopädisch, eventuell rheumatologisch und neurologisch) vorzunehmen.

## **E. 3.2**

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers vermag der Umstand allein, dass ihm die behandelnden Ärzte eine höhere Arbeitsunfähigkeit attestieren als Dr. A.\_\_\_\_, die Beweiskraft der Gutachten nicht zu entkräften. So findet in den vom Beschwerdeführer angerufenen Arztberichten denn auch keine Auseinandersetzung mit den Gutachten statt; die behandelnden Ärzte begründen ihre Arbeitsfähigkeitsbeurteilungen nicht weiter und es ist unklar, auf welche Tätigkeit sie dabei Bezug nehmen. Zudem trifft es nicht zu, dass die behandelnden Ärzte dem Beschwerdeführer allesamt eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit attestieren. So unterscheidet Dr. E.\_\_\_\_ in seinem Schreiben vom 9. April 2009 an die

Vertreterin des Beschwerdeführers (act. G 10.1) ausdrücklich zwischen Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit und führt weiter aus, er habe nie behauptet, der Beschwerdeführer sei "voll erwerbsunfähig". Eine Abklärung der leidensangepassten Arbeitsmöglichkeiten wäre jedoch sinnvoll. Dr. A. \_\_\_ hat die Berichte der behandelnden Ärzte - soweit sie vor der Erstellung seiner Gutachten ergangen sind - bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers berücksichtigt (vgl. act. G 5.19-3 und 5.81-3 f.). Diese Arbeitsfähigkeitsbeurteilungen vermögen grundsätzlich zu überzeugen. Es trifft zu, dass die Läsion des Nervus peroneus an sich im Bereich der neurologischen Beschwerden anzusiedeln ist, für deren Beurteilung Dr. A. \_\_\_ als Orthopäde fachlich nicht kompetent ist. Die betreffende Problematik wurde jedoch von entsprechenden Fachärzten intensiv abgeklärt, mit dem Ergebnis, dass diesbezüglich ein medizinisch nicht mehr beeinflussbarer Gesundheitszustand (insbesondere mit Fallfuss und Sensibilitätsstörung) vorliegt (vgl. act. G 5.105). Diese irreversiblen Einschränkungen betreffen hauptsächlich den Bewegungsapparat und waren Dr. A. \_\_\_ im Rahmen der zweiten Begutachtung bekannt. Entsprechend führt er die Läsion des Nervus peroneus links denn auch als Diagnose auf. Als Orthopäde war er grundsätzlich in der Lage, die betreffenden Einschränkungen im Hinblick auf ihre Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit zu beurteilen. Unter diesen Umständen kann von einer zusätzlichen neurologischen bzw. rheumatologischen Abklärung abgesehen werden, sind davon doch keine weiterführenden Erkenntnisse zu erwarten, zumal auch Dr. E. \_\_\_ keine ergänzende medizinische Abklärung für nötig hielt, sondern eine berufliche Abklärung für sinnvoll erachtete (act. G 10.1, S. 3). Was die Ausführungen des Beschwerdeführers zu seiner (umstrittenen) Arbeitsfähigkeit als Taxifahrer anbelangt, so ist darauf nicht näher einzugehen. Dr. A. \_\_\_ hat in seinem zweiten Gutachten im Wesentlichen aufgezeigt, wie eine an die Leiden des Beschwerdeführers angepasste Tätigkeit generell auszusehen hat. Er hat die Anforderungen an eine adaptierte Tätigkeit wie folgt umschrieben: Es müssen Wechselhaltungen eingenommen werden können ohne wiederholtes Heben von Lasten mit einer zeitlichen Einschränkung wegen vermehrter Arbeitspausen. Durch die Nervenläsion komme als Anforderung hinzu, dass bei der Arbeit nicht wiederholt Distanzen von über 15 m überwunden werden müssen; zur Sicherheit sollten dabei auch keine Lasten über 10 kg getragen werden. Eine solche adaptierte Tätigkeit wäre um 30% zeitlich reduziert (act. G 5.81-6). Die Frage, ob das Taxifahren eine solche adaptierte Tätigkeit sei, liess er offen. Auch die Beschwerdegegnerin ging bei ihrer Bemessung des Invaliditätsgrads im Rahmen des Einkommensvergleichs nicht von einer Tätigkeit des Beschwerdeführers als Taxifahrer aus. Die diesbezüglichen Ausführungen des Beschwerdeführers sind damit irrelevant und vermögen die Beweiskraft des Gutachtens nicht zu entkräften. 3.3 Zusammengefasst sind die Gutachten von Dr. A. \_\_\_ plausibel und nachvollziehbar, weshalb grundsätzlich auf die betreffende Beurteilung der Arbeitsfähigkeit abgestellt werden kann. Allerdings weist der Regionale Ärztliche Dienst der Invalidenversicherung (RAD) in seiner Stellungnahme vom 22. Juli 2008 (act. G 5.82) zu Recht darauf hin, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum der Operation sowie im postoperativen Verlauf vorübergehend zu 100% arbeitsunfähig war. Er (der RAD) geht dabei von einer einjährigen Phase mit vollständiger Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers aus, wobei unklar ist, worauf sich diese Annahme stützt. Die besagte Operation hat am 17. August 2005 stattgefunden (act. G 5.60). Im Bericht vom 7. November 2005 erachteten die Ärzte die Prognose prinzipiell als gut und gingen davon aus, dass "in einigen Monaten" wieder eine Arbeitsfähigkeit (unbekannten Ausmasses) bestehen würde (act. G 5.93). In der Folge besserte sich die Nervenläsion jedoch nicht. Aus den

Akten geht nicht hervor, wann von einem stabilen Gesundheitszustand - wie er im Gutachten von Dr. A. \_\_\_ vom 17. Juni 2008 beschrieben wurde - und damit von einer entsprechenden Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers ausgegangen werden kann. Die Beschwerdegegnerin wird zu prüfen haben, ob bzw. wann das Wartejahr abgelaufen ist und ob danach noch ein rentenbegründender Invaliditätsgrad bestanden hat (vgl. aArt. 28 Abs. 1 i.V.m aArt. 29 Abs. 1 lit. b IVG).

#### **E. 3.4**

Für die Frage, ob der Beschwerdeführer die ihm attestierte Restarbeitsfähigkeit verwerten kann, ist auf den ausgeglichenen Arbeitsmarkt abzustellen. Der Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarktes umschliesst einerseits ein bestimmtes Gleichgewicht zwischen dem Angebot und der Nachfrage nach Stellen; andererseits bezeichnet er einen Arbeitsmarkt, der von seiner Struktur her einen Fächer verschiedenster Tätigkeiten aufweist, und zwar sowohl bezüglich der dafür verlangten beruflichen und intellektuellen Voraussetzungen als auch hinsichtlich des körperlichen Einsatzes. Letzteres gilt auch im Bereich der un- und angelernten Arbeitnehmer (ZAK 1991, S. 321). Daraus folgt, dass für die Invaliditätsbemessung nicht darauf abzustellen ist, ob ein Invaliditer unter den konkreten Arbeitsverhältnissen vermittelt werden kann, sondern einzig darauf, ob er die ihm verbliebene Arbeitskraft noch wirtschaftlich nutzen könnte, wenn die verfügbaren Arbeitsplätze dem Angebot an Arbeitskräften entsprechen würden (AHI 1998 S. 291). Es kann nicht davon ausgegangen werden, sämtliche Hilfsarbeiten seien körperlich streng. Vielmehr ist davon auszugehen, dass auf dem oben beschriebenen ausgeglichenen Arbeitsmarkt auch körperlich leichtere Tätigkeiten existieren, wie etwa Überwachungs- und Kontrolltätigkeiten. Derartige Tätigkeiten sind durchaus mit den im Gutachten von Dr. A. \_\_\_ gestellten Anforderungen an eine adaptierte Tätigkeit vereinbar. Weitere Abklärungen sind in diesem Zusammenhang nicht angezeigt.

#### **E. 4.1**

Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens reichte der Beschwerdeführer einen Bericht von Dr. D. \_\_\_ vom 2. Februar 2009 ein, in welchem dieser beim Beschwerdeführer eine depressive Störung, derzeit schweren Ausmasses mit psychotischen Symptomen (ICD-10: F32.3) diagnostizierte (act. G 8.1). Die Beschwerdegegnerin machte in ihrer Stellungnahme vom 28. April 2009 diesbezüglich geltend, die Untersuchung durch Dr. D. \_\_\_ habe erst nach Abschluss des Verwaltungsverfahrenes stattgefunden und könne im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht berücksichtigt werden (act. G 12).

#### **E. 4.2**

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind für die richterliche Beurteilung grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zur Zeit des Abschlusses des Verwaltungsverfahrenes massgebend. Indes sind Tatsachen, die sich erst später verwirklichen, soweit zu berücksichtigen, als sie mit dem Streitgegenstand in engem Sachzusammenhang stehen und geeignet sind, die Beurteilung im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung zu beeinflussen (Urteil vom 27. Mai 2008, 9C\_24/2008, E. 2.3.1, mit Hinweisen).

#### **E. 4.3**

Zwar trifft es zu, dass die Untersuchung durch Dr. D. \_\_\_ erst nach Erlass der angefochtenen Verfügung stattgefunden hat, doch ist mit dem Beschwerdeführer davon auszugehen, dass sein psychischer Gesundheitszustand bereits vor Erlass der angefochtenen Verfügung

beeinträchtigt war. So fand die psychiatrische Untersuchung durch Dr. D.\_\_\_\_ nur gerade eine Woche nach Verfügungserlass statt, wobei es unwahrscheinlich erscheint, dass sich in einer so kurzen Zeit eine schwere depressive Störung entwickelt haben soll. Nachdem die angefochtene Verfügung nach dem oben Gesagten aufzuheben und die Sache zu weiteren Abklärungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen ist, wird sie im Rahmen dieser Abklärungen auch prüfen müssen, ob die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers aus psychiatrischen Gründen eingeschränkt ist.

## **E. 5**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer seit der Anmeldung bei der Invalidenversicherung am 29. März 2004 bis zum Tag vor der Operation vom 10. August 2005 sowie ab dem Zeitpunkt der Begutachtung durch Dr. A.\_\_\_\_ im Juni 2008 zu 70% arbeitsfähig war bzw. ist. Für den Zeitraum dazwischen ist der Grad der Arbeitsunfähigkeit unklar, weshalb die Beschwerdegegnerin diesbezüglich weitere Abklärungen tätigen muss. Zudem wird sie zu prüfen haben, ob der Beschwerdeführer aus psychiatrischen Gründen in seiner Arbeitsfähigkeit beeinträchtigt ist. Je nach Ergebnis der Abklärungen wird die Frage der beruflichen Eingliederung nochmals zu prüfen sein. Vom Beschwerdeführer zu Recht nicht bestritten wurde die Bemessung des Invaliditätsgrads durch die Beschwerdegegnerin anhand eines Prozentvergleichs unter Vornahme eines 10%igen Leidensabzugs.

## **E. 6.1**

Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen, die angefochtene Verfügung vom 12. Januar 2009 ist aufzuheben, und die Sache ist zur weiteren Abklärung und neuen Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

## **E. 6.2**

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 Fr. 600.-- erscheint als angemessen. Da die Beschwerdegegnerin unterliegt, hat sie die Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- zu bezahlen.

## **E. 6.3**

Gemäss Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende beschwerdeführende Partei Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Die Parteientschädigung wird vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG). In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b HonO (sGS 963.75) pauschal Fr. 1'000.-- bis Fr. 12'000.--. Die Vertreterin des Beschwerdeführers reichte am 15. Mai 2009 eine Kostennote über Fr. 7'124.05 ein. Diese Entschädigung erscheint zu hoch. Mit Blick auf vergleichbare Fälle und darauf, dass es sich um eine pauschale Entschädigung handelt, erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) vorliegend als angemessen. Die bereits bewilligte unentgeltliche Prozessführung wird bei diesem Verfahrensausgang gegenstandslos. Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung vom 12. Januar 2009 aufgehoben. Die Sache wird zu weiteren Abklärungen und zu anschliessender neuer Verfügung im Sinn der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin

zurückgewiesen. 2. Die Beschwerdegegnerin bezahlt eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.--.  
3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

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