

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2009/8 vom 15. September 2010**

Sg Versicherungsgericht, 2010-09-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_IV\\_2009\\_8](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2009_8)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2009/8 du 15 septembre 2010

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2009/8 del 15 settembre 2010

## **Regeste**

Art. 28 IVG. Würdigung medizinischer Berichte und eines Gutachtens. Rückweisung zur ergänzenden Abklärung der Frage, ob sich im massgeblichen Zeitraum seit der Begutachtung eine Verschlechterung des Gesundheitszustands ergeben hat (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 15. September 2010, IV 2009/8).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Am 1. Januar 2008 ist die 5. IV-Revision in Kraft getreten. Die Beschwerdegegnerin hat die angefochtene Verfügung am 24. 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 zurück. Soll auf bestimmte Sachverhalte nicht neues Recht Anwendung finden, sondern das aufgehobene Recht massgebend bleiben, muss eine geltende Norm die Weiteranwendbarkeit aufgehobenen Rechts für bestimmte Sachverhalte anordnen. Die 5. IV-Revision enthält keine die Rente betreffende übergangsrechtliche Bestimmung. Das Bundesamt für Sozialversicherungen unterstellt aber zu Recht eine ausfüllungsbedürftige Lücke (vgl. das Rundschreiben Nr. 253 vom 12. Dezember 2007). Die Definition der Sachverhalte, auf die noch altes Recht anwendbar sein soll, sollte durch ein materiellrechtliches, unbeeinflussbares Merkmal erfolgen. In Frage kommen der Zeitpunkt der Entstehung des Auszahlungsanspruchs oder der Eintritt des Versicherungsfalls, beide definiert nach dem alten, ausser Kraft getretenen Recht (zum Ganzen im Detail der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen i/S M. vom 28. Oktober 2009, IV 2009/5). Bezüglich des Rentenbeginns sind deshalb vorliegend angesichts der IV-Anmeldung von 2006 und des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit 2004 die bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Bestimmungen (im Folgenden angeführt) anzuwenden. Für die Invaliditätsbemessung hat sich indessen materiell keine Änderung der Rechtslage ergeben. 1.2 Strittig sind einzig Rentenleistungen.

### **E. 2**

2.1 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. 2.2 Für die Invaliditätsbemessung sind zunächst die medizinischen Vorbedingungen von Bedeutung. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beschreiben und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang

und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind im Weiteren eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 132 V 99 f. E. 4; ZAK 1982 S. 34). Ob die versicherte Person eine ihr zumutbare Tätigkeit auch tatsächlich ausübt, ist für die Invaliditätsbemessung hingegen unerheblich (Rz 3046 des vom Bundesamt für Sozialversicherungen erlassenen Kreisschreibens über die Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung = KSIH).

2.3 Die Beschwerdegegnerin stützt sich bei der Beurteilung des Gesundheitszustandes und der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers auf das Ergebnis des polydisziplinären MEDAS-Gutachtens vom Januar 2007. Der Beschwerdeführer lässt in der Replik einräumen, für den damaligen Gesundheitszustand sei durchaus möglich, hierauf abzustellen.

2.4 Das Gutachten basiert auf einer Kenntnisnahme von den IV-Akten und von weiteren eingeholten medizinischen Unterlagen und Röntgenbildern. Der Beschwerdeführer wurde nach Anamnese und Beschwerden befragt und (internistisch/rheumatologisch, mit Labor und PACT-Test) untersucht. Dazu kam ein psychiatrisches Konsiliargutachten.

2.5 Was die somatische Situation betrifft, wurde ausgeführt, die Röntgenbilder zeigten eine seit Oktober 2003 absolut stationäre lumbosakrale Spondylolisthesis bei Spondylolyse mit sekundär hochgradiger Osteochondrose und Ausschluss eines engen Spinalkanals bei leichter Einengung des Recessus lateralis L5/S1 beidseits. Gemäss den Funktionsaufnahmen der Klinik Valens (vom April 2005) bestünden eine absolut fehlende Beweglichkeit im lumbosakralen Bewegungssegment und eine deutliche Hypermobilität im Segment L4/L5 mit nach kaudal verlagertem Rotationszentrum und pathologischem translatorischem Gleiten von 6 mm. Es dürfe dort (L4/L5) wohl von einer Instabilität gesprochen werden, wegen (vorläufig noch) fehlender reaktiver Veränderungen (traction spurs) aber noch nicht von einer sicher bewiesenen. Es frage sich trotz des dortigen eindrücklichen radiologischen Befundes, ob das lumbosakrale Segment für die Schmerzen primär verantwortlich sei, da es sich doch um eine angeborene Störung handle und die Verhältnisse seit Oktober 2003 absolut identisch seien. Es sei differentialdiagnostisch denkbar, dass das hypermobile/instabile Segment L4/L5 pathogenetisch im Vordergrund stehe. Die vom Beschwerdeführer geklagten positions- und belastungsabhängigen Rückenschmerzen auf Höhe des lumbosakralen Übergangs würden sich zusammenfassend durch die klinischen und radiologischen Befunde bezüglich der Art und der Lokalisation glaubhaft nachweisen lassen. Somatisch nicht erklärbar seien hingegen die geschilderten Auswirkungen auf den Alltag und die durchwegs gescheiterten Arbeitsversuche auch bei sehr leichter körperlicher Tätigkeit nach der Kündigung anfangs 2005. Wegen der Anlagevariante des lumbosakralen Übergangs mit dann sekundär reaktiven Veränderungen sei die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Fensteranschläger medizinisch nicht mehr zumutbar. Unter Berücksichtigung diverser qualitativer Einschränkungen bestehe aber aus rheuma-orthopädischer Sicht von Seiten des Bewegungsapparates keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Das Gutachten kann diesbezüglich als Bestätigung der vollen Arbeitsfähigkeit für angepasste Tätigkeiten betrachtet werden, welche die Klinik Valens dem Beschwerdeführer gemäss dem Bericht vom 14. Juni 2005 attestiert hatte (mit allerdings tieferer Gewichtslimite). Inwiefern das EFL-Belastungsprofil hiergegen sprechen soll, wie der RAD am 13. Juli 2006 darlegte, lässt sich nicht ohne weiteres nachvollziehen, hat die Klinik doch festgehalten, die arbeitsbezogene körperliche Leistungsfähigkeit bei Austritt entspreche weiterhin einer leichten Arbeitsbelastung. Da nach der Beurteilung des Gutachters seit Oktober 2003 absolut identische radiologische Verhältnisse bestanden (wobei zu berücksichtigen ist, dass

ihm insbesondere auch ein MRI vom November 2004 vorlag), kann davon ausgegangen werden, dass der Verzicht auf das Erstellen neuer Bilder vorliegend zu tolerieren ist. Im Vergleich zu dieser Einschätzung, die in Kenntnis der umfassenden Akten erfolgte und mit derjenigen der Klinik Valens übereinstimmt, vermag die Beurteilung von Dr. A. \_\_\_ vom April 2006 nicht anzukommen. Jene Arbeitsfähigkeitsangabe war ohnehin mit einer völligen Dekonditionierung und der Angabe des Beschwerdeführers begründet worden, dass er nach vier Stunden wegen Schmerzen nicht mehr arbeiten könne, während der Arzt darauf hinwies, dass das Zumutbare nicht definitiv festgelegt werden könne. Ob die Angabe, dass längerfristig mit einer Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers von 100 % für angepasste Arbeit zu rechnen sei, als rein prognostische Arbeitsfähigkeitsschätzung zu betrachten ist, auf welche, wie der RAD zu Recht ausgeführt hatte, sich nicht abstellen lässt, kann unter diesen Umständen dahingestellt bleiben.

2.6 In psychiatrischer Hinsicht stellte das Gutachten eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit um höchstens 20 % fest, und zwar aufgrund von rezidivierenden kurzen depressiven Störungen mit psychischen Faktoren, die körperliche Störungen bewirkten. Durch die schwierige persönliche und familiäre Situation sei ein psychischer Zustand entstanden, der Krankheitswert habe.

2.7 Für den Zeitpunkt der Begutachtung (November 2006) kann von deren Ergebnis ausgegangen werden.

2.8 Der Beschwerdeführer lässt indessen in der Beschwerde vom Januar 2009 eine Verschlechterung seines psychischen Zustands im Verlauf des langen Verwaltungsverfahrens geltend machen und beruft sich hierfür auf den Bericht der Klinik Teufen vom 5. Januar 2009. In der Klinik waren unter anderem eine mittelgradige depressive Störung, eine andauernde somatoforme Schmerzstörung und ein chronifiziertes Schmerzsyndrom bei seit Jahren bekannten Wirbelsäulenveränderungen diagnostiziert und eine Arbeitsunfähigkeit bei Austritt (nach wie vor, d.h. wohl wie bei Eintritt) von 100 % attestiert worden. Von Bedeutung ist allerdings, ob und gegebenenfalls inwiefern von einer Veränderung des medizinischen Sachverhalts im Zeitablauf auszugehen ist. Im Bericht wird darauf hingewiesen, dass die Situation bereits jahrelang so andauere, weshalb es zu einer kontinuierlichen Verschlimmerung und Chronifizierung gekommen sei. Tatsächlich waren damals (bei der ambulanten Behandlung durch die Klinik bzw. bei Verfügungserlass) seit der Begutachtung rund zwei Jahre vergangen (ohne dass die Beschwerdegegnerin aber vor Erlass der Verfügung nochmals einen medizinischen Verlaufsbericht eingeholt hätte). Ab 2007 hat der Beschwerdeführer nach der Aktenlage ausserdem eine psychiatrisch-psychotherapeutische Behandlung aufgenommen, wie sie im Gutachten als wünschenswert bezeichnet wurde. Andererseits zeigt die Befundlage keine auffällig andere Sachlage auf. Es wird von der Klinik berichtet, im Gespräch zeige sich kein Anhaltspunkt für Auffassungsstörungen, doch scheine die Konzentration merklich eingeschränkt zu sein, und das formale Denken sei verlangsamt. Im psychiatrischen Gutachten war festgehalten worden, im normalen Gespräch zeigten sich keine wesentlichen Hinweise auf Aufmerksamkeits- und Gedächtnisstörungen; der Beschwerdeführer gebe aber an, sich wenig konzentrieren zu können, wenn er im Stress sei. Bereits gemäss dem Gutachten hatte der Beschwerdeführer Angespanntheit, rasche Nervosität und innere Unruhe (im Vergleich zu starker innerer Unruhe und Reizbarkeit) angegeben. Der Antrieb war damals ebenfalls leicht eingeschränkt gewesen. Der Gutachter hatte auch festgestellt, es bestünden wenig Aussenkontakte und der Beschwerdeführer habe erklärt, seinen Hobbys nicht mehr nachgehen zu können; die Klinik hielt fest, der Beschwerdeführer habe von starkem sozialem Rückzug berichtet. Bei der Begutachtung war die Grundstimmung ausgeglichen, doch bestand gemäss dem Gutachten eine erhöhte Affektlabilität mit kurzen depressiven

Einbrüchen. Die Klinik berichtete von einem deutlich deprimierten Affekt und deutlich herabgesetzten Vitalgefühlen. Während der ambulanten Behandlung konnten allerdings die depressiven Symptome und die starke Rückzugstendenz leicht gebessert werden. Der psychiatrische Gutachter war davon ausgegangen, dass beim Beschwerdeführer rezidivierende kurze depressive Störungen auftraten, von denen er sich aber jeweils wieder vollständig erholt habe, weshalb die Kriterien für eine leichte, mittelgradige oder schwere depressive Episode nicht erfüllt waren. Eine mittelgradige depressive Störung wurde allerdings nun (Ende 2008) gerade (nebst einer andauernden somatoformen Schmerzstörung) diagnostiziert. Ein Arztbericht von Dr. E. \_\_\_ wurde nicht eingeholt, aber auch nicht vom Beschwerdeführer beigebracht. 2.9 Auch wenn der Beschwerdeführer erstmals mit der Beschwerde eine Änderung geltend machte, lässt sich unter diesen Umständen ohne weitere Abklärungen nicht mit ausreichender Wahrscheinlichkeit feststellen, ob sich nach der Begutachtung noch innerhalb des vorliegend massgeblichen Beurteilungszeitraums eine relevante Verschlechterung des psychiatrischen Gesundheitszustands ergeben habe. Die Sache ist daher zur ergänzenden Abklärung zurückzuweisen, wobei es naheliegend erscheint, diese beim psychiatrischen Gutachter der MEDAS Ostschweiz zu veranlassen, dem die Frage einer allfälligen Sachverhalts- (und Arbeitsunfähigkeits-) Entwicklung unterbreitet werden könnte.

### **E. 3**

3.1 Was die Zeit bis zur Begutachtung betrifft, kann ein Einkommensvergleich vorgenommen werden. Rechtsprechungsgemäss ist bei der Ermittlung des Valideneinkommens entscheidend, was die versicherte Person im massgebenden Zeitpunkt nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdienen würde. Da nach empirischer Feststellung in der Regel die bisherige Tätigkeit im Gesundheitsfall weitergeführt worden wäre, ist Anknüpfungspunkt für die Bestimmung des Valideneinkommens grundsätzlich der letzte vor Eintritt der Gesundheitsschädigung erzielte, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepasste Verdienst (vgl. Bundesgerichtsentscheid i/S. K. vom 23. März 2009, 8C\_515/2008). Für die Vornahme des Einkommensvergleichs ist grundsätzlich auf die Gegebenheiten im Zeitpunkt des allfälligen Rentenbeginns abzustellen (BGE 129 V 222). Es rechtfertigt sich, von den Einkommensverhältnissen im letzten Jahr vor Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung, nämlich 2003, auszugehen. Der Beschwerdeführer erzielte im Jahr 2003 ein Einkommen von Fr. 65'286.--, das als Valideneinkommen bezeichnet werden kann.

3.2 Nach Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung stehen dem Beschwerdeführer gemäss dem Begutachtungsergebnis noch verschiedene Hilfstätigkeiten offen. Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Hat sie nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen, so können nach der Rechtsprechung statistische Werte (Tabellenlöhne) beigezogen werden (BGE 129 V 472 E. 4.2.1, Bundesgerichtsentscheid i/S C. vom 19. Juni 2008, 9C\_81/2008). Im Jahr 2003 machte der statistische Durchschnittslohn für einfache und repetitive Tätigkeiten von Männern Fr. 57'745.-- aus (Anhang 2 der Textausgabe IVG und ATSG). 3.3 Nach der Rechtsprechung werden die Tabellenlöhne gekürzt, wenn Versicherte, die in ihrer letzten Tätigkeit körperliche Schwerarbeit verrichteten, nach Eintritt des Gesundheitsschadens auch für leichtere Arbeiten nur beschränkt einsatzfähig sind, wenn sie - unabhängig von der früher ausgeübten Tätigkeit - als gesundheitlich Beeinträchtigte im Rahmen leichter Hilfsarbeitertätigkeiten

nicht mehr voll leistungsfähig sind oder wenn weitere persönliche und berufliche Merkmale wie Alter, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben. Der Abzug ist nicht schematisch vorzunehmen. Vielmehr ist der Einfluss aller Merkmale auf das Invalideneinkommen unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen gesamthaft zu schätzen. Letztlich ist der Abzug vom statistischen Lohn unter Berücksichtigung aller jeweils in Betracht fallenden Merkmale auf insgesamt höchstens 25 % zu begrenzen (vgl. BGE 126 V 75). Der Abzug dient insbesondere auch der Korrektur der Einkommensgrössen, welche der Statistik entnommen werden, aus dem Grund, dass die Zahlen von gesunden Arbeitskräften erhoben werden. Vorliegend fällt in Betracht, dass der Beschwerdeführer keine ausschliesslichen oder häufigen körperlich schweren Arbeiten mit Heben und Tragen schwerer Gewichte über 20 bis 30 kg (vereinzelt unter Einhaltung der Rückendisziplin sind sie zumutbar), keine Arbeiten mit häufigen starken Rumpfrotationen, keine längerdauernden Arbeiten in einer unergonomischen Flexions- oder Hyperextensionsstellung und keine Arbeiten mit axialen Schlägen oder groben Vibrationen ausüben kann. Er bedarf insofern der Rücksichtnahme eines Arbeitgebers bzw. eines angepassten Arbeitsplatzes. Männer mit einem Beschäftigungsgrad von maximal 89 % (Teilzeitbeschäftigte) verdienen ausserdem (auf allen Anforderungsniveaus) in der Regel überproportional weniger als Vollzeitangestellte. Gemäss dem Gutachten ist der Beschwerdeführer zu mindestens 80 % arbeitsfähig; er ist aus psychischen Gründen zu höchstens 20 % in der Arbeitsfähigkeit eingeschränkt. Mit dem Teilzeitabzug soll nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur die eigentliche Teilzeitarbeit erfasst werden, nicht aber eine vollzeitliche Tätigkeit mit eingeschränkter Leistungsfähigkeit (Bundesgerichtsentscheid i/S I. vom 4. März 2009, 9C\_980/2008; vgl. auch den Bundesgerichtsentscheid i/S S. vom 5. Juni 2008, 9C\_344/08). Es erscheint jedoch als gerechtfertigt, einen leidensbedingten Abzug von den Tabellenlöhnen auch bei versicherten Personen anzuerkennen, die ganztägig, aber nur mit reduzierter Leistungsfähigkeit anwesend sein können. Es ist der Argumentation des Bundesgerichts im Entscheid i/S T. vom 8. Januar 2008, 9C\_603/07, zu folgen (so der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen i/S F. vom 29. September 2008, IV 2007/242). Männer im tiefsten Anforderungsniveau erzielten etwa im Jahr 2004 mit einem zwischen 75 % und 89 % liegenden Arbeitspensum ein (aufgerechnet auf ein Vollpensum) um etwa 6 % unter dem Total der Bruttolöhne (beider Sektoren) liegendes Einkommen (LSE 2006, Tabelle T2\*; 1 - Fr. 4'363.--/Fr. 4'665.--). Insgesamt ist damit zu rechnen, dass der Beschwerdeführer im Vergleich mit gesunden Mitbewerbern einen gewissen Lohnnachteil wird in Kauf zu nehmen haben. Es rechtfertigt sich daher, einen Abzug von (höchstens) 10 % von den Tabellenlöhnen vorzunehmen. Das Durchschnittseinkommen ist somit auf Fr. 51'971.-- herabzusetzen. Bei einer Arbeitsfähigkeit von mindestens 80 % ergibt sich ein zumutbares Invalideneinkommen von mindestens Fr. 41'577.--. Der Invaliditätsgrad, wie er sich bei den bis zur Begutachtung vorliegenden Verhältnissen ergibt, beträgt somit höchstens 36 %.

3.4 Ob und inwiefern sich hieran allenfalls für die Zeit bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung eine Änderung ergebe, wird nach Vorliegen der ergänzenden Sachverhaltsabklärungen zu bestimmen sein.

#### **E. 4**

4.1 Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 24. November 2008 teilweise gutzuheissen und die Sache ist zu ergänzenden medizinischen Abklärungen im Sinne der Erwägungen und zu

entsprechender neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. 4.2 Eine Rückweisung zur weiteren Abklärung der Streitsache und anschliessender neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin stellt praxisgemäss aus prozessualer Sicht in Bezug auf die Kosten ein vollständiges Obsiegen dar (vgl. SVR 1995 IV Nr. 51 S. 143; ZAK 1987 S. 266 E. 5a). Die Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung (Befreiung von den Gerichtskosten und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung) vom 6. März 2009 ist damit obsolet geworden. 4.3 Angesichts des Unterliegens der Beschwerdegegnerin rechtfertigt es sich, ihr die Gerichtskosten, die nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festgelegt werden (Art. 69 Abs. 1 bis IVG), gesamthaft aufzuerlegen (vgl. Art. 95 Abs. 1 VRP/SG). Eine Entscheidungsbühe von Fr. 600.-- erscheint angemessen. 4.4 Der Beschwerdeführer hat bei diesem Ausgang des Verfahrens gegenüber der Beschwerdegegnerin Anspruch auf Ersatz der Parteikosten, die vom Gericht ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen werden (Art. 61 lit. g ATSG; vgl. auch Art. 98 ff. VRP/SG, sGS 951.1). Der Bedeutung der Streitsache und dem Aufwand angemessen erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer). Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 24. November 2008 aufgehoben und die Sache wird zu ergänzenden medizinischen Abklärungen im Sinne der Erwägungen und zu entsprechender neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. 2. Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtskosten von Fr. 600.-- zu bezahlen. 3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- zu bezahlen.

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