

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2014/564 vom 20. Mai 2010**

Sg Versicherungsgericht, 2010-05-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publikationen\\_IV\\_2014\\_564](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_IV_2014_564)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2014/564 du 20 mai 2010

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2014/564 del 20 maggio 2010

## **Regeste**

Art. 28 IVG. Rentenanspruch. Würdigung eines durch die IV-Stelle in Auftrag gegebenen Gutachtens bei der Diagnose Restsymptomatik einer posttraumatischen Belastungsstörung. Rentenanspruch bejaht (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 26. Januar 2017, IV 2014/564). Entscheid vom 26. Januar 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Zwischen den Parteien umstritten und nachfolgend zu prüfen ist der Rentenanspruch des Beschwerdeführers. 1.1 Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) umschreibt Invalidität als voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Erwerbsunfähigkeit ist der durch die gesundheitliche Beeinträchtigung verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG). 1.2 Nach Art. 28 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) haben Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wiederherstellen, erhalten oder verbessern können, Anspruch auf eine Rente (lit. a), wenn sie während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40% arbeitsunfähig gewesen sind (lit. b) und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40% invalid sind (lit. c). Nach 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 ein Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% ein Anspruch auf eine Viertelsrente. 1.3 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).

### **E. 2**

Zunächst ist zu prüfen, ob das bidisziplinäre Gutachten beweistauglich ist und darauf abgestellt werden kann. 2.1 Um den Grad der Arbeitsunfähigkeit und gestützt darauf die Erwerbsunfähigkeit bzw. Invalidität bemessen zu können, sind Verwaltung und Gericht auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe der ärztlichen Sachverständigen 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 mit Hinweisen). Unter Berücksichtigung des Grundsatzes der freien Beweiswürdigung hat das Gericht alle Beweismittel objektiv zu prüfen, unabhängig davon, von wem sie stammen. Hinsichtlich des Beweiswerts eines Arztberichts ist deshalb allein 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). Je mehr ein Gutachten von diesen Qualitätsanforderungen abweicht, desto kleiner ist sein Beweiswert (GABRIELA RIEMER-KAFKA [Hrsg.], Versicherungsmedizinische Gutachten, 2007, S. 20). Die Rechtsprechung hat es aber mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar betrachtet, in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten Richtlinien für die Beweiswürdigung aufzustellen. So ist den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 353 E. 3b/bb mit Hinweisen).

2.2 Die Beschwerdeführerin holte ein bidisziplinäres Gutachten bei Dres. L. \_\_\_ und K. \_\_\_ ein. Es sollte in Bezug auf die Arbeitsfähigkeit die Fragen beantworten, seit wann eine medizinisch begründete Arbeitsunfähigkeit in der angestammten und in einer adaptierten Tätigkeit besteht und wie sich der Grad der Arbeitsunfähigkeit entwickelt hat.

2.2.1 Gemäss dem orthopädischen Teilgutachten weist der Beschwerdeführer degenerative Veränderungen vor allem diskogener Art an der Halswirbelsäule auf. Im Vordergrund stehen eine Cervicalgie und Cervicobrachialgie links bei Discushernie C6/C7 mit Kompromittierung der Nervenwurzel C7 links, fraglich auch rechts. Zudem wird eine leichtgradige Spinalkanalstenose auf Höhe C6/C7 beschrieben. Ausser Kribbelparästhesien an den oberen Extremitäten hatten keine neurologischen Symptome festgestellt werden können. Der orthopädische Gutachter kam zum Schluss, dass von einer verminderten Belastbarkeit des Achsenskeletts auszugehen sei. Der Beschwerdeführer könne keine Lasten über zehn Kilogramm heben oder tragen und keine Zwangspositionen der Halswirbelsäule einnehmen. Zudem sei die Beweglichkeit des Kopfes auch mechanisch bedingt eingeschränkt. Überkopfarbeiten seien deshalb zu vermeiden. Es hätten keine Diskrepanzen festgestellt werden können. Das Verhalten auch ausserhalb der Untersuchungssituation sei in sich konsistent gewesen. Allerdings messe der Beschwerdeführer seinen Beschwerden einen recht hohen Stellenwert zu, der objektiv nicht vollständig erhärtet werden könne. Die aktuell ausgeübte Tätigkeit als Alleinkoch sei für ihn angepasst worden, wie der Beschwerdeführer dargelegt habe. Aus somatischer Sicht sei nicht nachvollziehbar, weshalb er diese Tätigkeit nicht ganztäglich ausüben könne. Angesichts der verminderten Belastbarkeit seien aber längere und betriebsunübliche Pausen von insgesamt etwa zwei Stunden Dauer zuzugestehen. Daraus ergebe sich rechnerisch eine Arbeitsfähigkeit von 75%. Bezüglich der früheren körperlich noch belastenden Tätigkeit und des retrospektiv betrachteten Verlaufs einer adaptierten Tätigkeit könne auf die

Einschätzung der rechtzeitig behandelnden Ärzte abgestellt werden (IV-act. 114-22 ff.).

2.2.2 Die psychiatrische Expertin gelangte gestützt auf die psychiatrische Voraktenlage, die neuropsychologischen Testungen (9./13. Mai 2014) und ihre eigene Exploration (2 ¼ Stunden am 25. April 2014) zur Diagnose einer Restsymptomatik einer posttraumatischen Belastungsstörung mit Impulskontrollproblematik, hoher Symptombelastung, verminderter Stressbelastbarkeit und belastungsabhängigen depressiven Schwankungen (ICD-10: F43.1). Sowohl anamnestisch wie auch in der neuropsychologischen Testung stehe eine Impulskontrollproblematik im Vordergrund. Der Beschwerdeführer beschreibe, unter Aggressionen zu leiden und Angst zu haben, diese nicht unter Kontrolle halten zu können. Die klinischen Verfahren hätten durchgehend eine hohe Symptombelastung, eine hohe Aggressivität und Impulsivität gezeigt. Diagnostisch seien diese Symptome in erster Linie einer Restsymptomatik bei posttraumatischer Belastungsstörung zuzuordnen, welche sich auch testpsychologisch bestätigt habe. Aus gutachterlicher Sicht bzw. anhand der aktuellen Untersuchung könne eine vollständige Remission dieser Störung nicht bestätigt werden. Die Symptomatik habe sich zwar im Vergleich zum Beginn der Behandlung im September 2009, wo psychotische Symptome mit Verfolgungs- und Beobachtungsideen sowie akustische Halluzinationen, ein depressives Zustandsbild und eine dysphorisch-gereizte und aggressive Grundstimmung beschrieben worden seien, deutlich gebessert. Wie festgehalten, würden aber nach wie vor Restsymptome mit hoher Symptombelastung, hoher Aggressivität und Impulsivität und - wie auch vom behandelnden Facharzt dargelegt - weiterhin eine verminderte Stressbelastbarkeit und belastungsabhängig depressive Schwankungen vorliegen. In der Einschätzung der zumutbaren Arbeitsfähigkeit bestehe denn auch Übereinstimmung. Die vom Beschwerdeführer aktuell ausgeübte Tätigkeit zu 50% als Koch in einem kleinen Restaurant sei aus psychiatrischer Sicht als ideal anzusehen: überschaubare Tätigkeit, sehr kleines Arbeitsteam, wo der Beschwerdeführer überwiegend eigenständig arbeiten könne. Nach vier Stunden Arbeit sei die psychische Belastbarkeitsgrenze erreicht. Es hätten sich keine Hinweise auf Diskrepanzen oder Widersprüche gezeigt. In der Gesamtschau hätten sich Hinweise auf Defizite im Bereich exekutiver Funktionen, insbesondere eine verminderte Fähigkeit zur Inhibition von inadäquaten Impulsen gezeigt. Diese hätten sowohl in der Verhaltensbeobachtung als auch in den neuropsychologischen und klinischen Verfahren festgestellt werden können. Seit September 2009 würden Arbeitsunfähigkeiten zwischen 100% und 50% vorliegen. Die vom behandelnden Psychiater seit Anfang 2013 attestierte Arbeitsfähigkeit von 50% sei aus gutachterlicher Sicht weiterhin gültig (IV-act. 114-36 ff.).

2.2.3 In der Konsensbeurteilung gelangten die beiden Gutachter zum Ergebnis, dass der Beschwerdeführer in der aktuell ausgeübten oder einer anderen adaptierten Tätigkeit seit Anfang 2013 zu 50% arbeitsfähig ist (IV-act. 114-42 f.). RAD-Arzt Dr. C.\_\_\_\_ erachtete dieses Gutachten als plausibel und nachvollziehbar, weshalb in jeder Hinsicht darauf abgestellt werden könne (IV-act. 116-2). Es ist in der Tat nicht ersichtlich, dass und was für Mängel an der gutachterlichen Abklärung und Einschätzung bestehen sollten. Das wird letztlich auch von der Beschwerdegegnerin zugestanden. Dennoch will sie lediglich die orthopädische Beurteilung gelten lassen und von einer 75%igen Arbeitsfähigkeit ausgehen. Bezüglich der psychiatrischen Einschätzung behauptet sie, eine posttraumatische Belastungsstörung könne schon deshalb nicht diagnostiziert werden, weil der Beschwerdeführer diese Störung im Heimatland erlitten habe und danach über Jahre einer regelmässigen Erwerbstätigkeit nachgegangen sei. Bei einem derart verzögerten Beginn könne (nach ICD-Kriterien) keine solche Diagnose mehr postuliert werden. Dieser

Auffassung ist nicht zu folgen. So weist Dr. H.\_\_\_\_ zu Recht darauf hin, dass nach der ebenfalls anerkannten Klassifikation des DSM-IV-R bzw. DSM-V die „lebensfremde Begrenzung der Latenz von sechs Monaten“ nicht vorhanden sei. Vor allem aber kann eine medizinische Diagnose nur fachärztlich festgestellt bzw. verneint werden, wie Dr. H.\_\_\_\_ in dieser Stellungnahme ebenfalls ausführt (act. G 15.1). Schliesslich beinhaltet eine fachärztliche, im Rahmen einer umfassenden Abklärung gestellte Diagnose immer auch eine Ermessenseinschätzung, welche Kriterien in welchem Schweregrad vorliegen bzw. welche für und welche gegen eine Diagnose sprechen. Es geht schon deshalb nicht an, solcherart gestellte Diagnosen anhand aufgezählter Kriterien der ICD-Klassifikation ohne eigene Untersuchung und ohne medizinische Fachausbildung bzw. -kenntnisse vom Schreibtisch aus zu verneinen. Aus demselben Grund kann aus der fachärztlichen Umschreibung der Diagnose (Restsymptomatik einer posttraumatischen Belastungsstörung) nicht ohne weiteres geschlossen werden, das diagnostizierte Leiden sei nicht dominant bzw. ohne Relevanz, obwohl die medizinische Expertin aufgrund ihrer Untersuchung gerade vom Gegenteil ausgeht. Selbstredend bleibt es möglich, aufgrund von divergierenden medizinischen Einschätzungen oder einer auch für Laien auf den ersten Blick nicht plausiblen Begründung eine gutachterliche Beurteilung in Frage zu stellen. Davon kann aber im vorliegenden Fall nicht gesprochen werden. Wohl sind sich die Gutachterin und der behandelnde Facharzt in der Diagnose nicht ganz einig. Indessen kommt es weniger auf die exakte Diagnose an, als vielmehr auf die Auswirkung des psychiatrisch festgestellten Leidens. Und da bestehen keine Divergenzen, wie oben dargelegt (E.2.2.2).

2.2.4 Die Beschwerdegegnerin macht des Weiteren geltend, dass der Verlauf der von Dr. H.\_\_\_\_ angegebenen Arbeitsunfähigkeiten (welche die psychiatrische Expertin nicht in Frage gestellt hat, vgl. IV-act. 114-39 f.) auffällig sei. Es sei nicht nachvollziehbar, dass bei Beginn der Behandlung der posttraumatischen Belastungsstörung im April 2011 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert worden sei und nach angegebener Remission der Störung und einer deutlichen Besserung des Gesundheitszustandes im Oktober 2013 weiterhin bloss eine 50%ige Arbeitsfähigkeit bestehen soll. Es trifft zu, dass Dr. H.\_\_\_\_ trotz traumaspezifischer Behandlung und prognostisch erwarteter Wiedererlangung einer 100%igen Arbeitsfähigkeit (vgl. IV-act. 54) auch nach Abschluss dieser Behandlung und attestierter Besserung der Belastungsstörung weiterhin eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert. Nun ist zu berücksichtigen, dass im Verlauf der traumaspezifischen Behandlung eine deutliche Verschlechterung eingetreten war und Dr. H.\_\_\_\_ im Oktober 2011 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit attestierte (IV-act. 54). In der Folge stellte sich dann wieder eine Verbesserung ein, so dass Dr. H.\_\_\_\_ erneut eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit attestierte (IV-act. 62, 83 und 104). Insoweit lässt sich der Verlauf der von Dr. H.\_\_\_\_ angegebenen Arbeitsunfähigkeiten nachvollziehen, zumal Dr. H.\_\_\_\_ seine Prognose revidierte, indem er im Januar 2013 eine vollständige Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit für unwahrscheinlich hielt (IV-act. 83). Darüber hinaus bleibt im vorliegenden Fall die gutachterliche Einschätzung massgebend.

2.2.5 Schliesslich macht die Beschwerdegegnerin geltend, ein Abweichen von den durch die Ärzte gezogenen Schlussfolgerungen sei dann möglich, wenn sich aus rechtlicher Sicht eine andere Einschätzung ergebe. Ihr Hinweis auf BGE 130 V 358 f. ist insoweit überholt, als das Bundesgericht seine Rechtsprechung zur somatoformen Schmerzstörung mit BGE 141 V 281 ff. aufgegeben hat. Im Bereich der somatoformen Schmerzstörung und ähnlichen Beschwerden gilt nicht mehr die vom Bundesgericht eingeführte Vermutung, wonach solche Störungen in der Regel keine Invalidität begründen. Vielmehr ist neu anhand eines

strukturierten Beweisverfahrens zu prüfen, ob und wieweit ein fachärztlich diagnostizierter Gesundheitsschaden es einer versicherten Person in einer objektivierten Betrachtungsweise im Sinne von Art. 7 ATSG unzumutbar macht, ganz oder teilweise erwerbstätig zu sein. Wie das Bundesgericht im angeführten Entscheid ausgeführt hat, wirken dabei Recht und Medizin zusammen. Es ist sowohl den begutachtenden Ärzten wie den Organen der Rechtsanwendung aufgegeben, die Arbeitsfähigkeit im Einzelfall mit Blick auf die normativ vorgegebenen Kriterien (Art. 7 Abs. 2 ATSG) zu beurteilen. Bei der Abschätzung der Folgen aus den diagnostizierten gesundheitlichen Beeinträchtigungen nimmt zuerst die medizinische Fachperson Stellung zur Arbeitsfähigkeit. Ihre Einschätzung ist eine wichtige Grundlage für die anschliessende juristische Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistung der versicherten Person noch zugemutet werden kann. In diesem Sinn tragen Medizin und Recht, je nach ihren fachlichen und funktionellen Zuständigkeiten, zur Feststellung ein und derselben Arbeitsunfähigkeit bei. Es geht in diesem Sinn nicht an, dass die Medizin quasi freihändig eine Beurteilung abgibt und daneben noch Grundlagen liefern sollte, anhand derer die Rechtsanwendung eine von der ärztlichen Einschätzung losgelöste Parallelüberprüfung vornehmen könnte bzw. müsste. Vielmehr gibt es keine unterschiedlichen Regeln gehorchende, getrennte Prüfung einer medizinischen und einer rechtlichen Arbeitsfähigkeit (BGE 141 V 306 f. E. 5.2). Wenn also die Beschwerdegegnerin eigenständig die medizinische Beurteilung als falsch kritisiert und - nicht etwa kritische Rückfragen bei der Gutachterstelle anbringt - sondern gleich selber zum Schluss kommt, dass keine posttraumatische Belastungsstörung diagnostiziert werden könne (act. G 5 Ziff. III/2 f.), überschreitet sie ihre Fachkompetenz und es kann ihr nicht gefolgt werden.

2.3 Gesamthaft betrachtet erweist sich das bidisziplinäre Gutachten in medizinischer Hinsicht als beweistauglich. Auch der RAD-Arzt hält das Gutachten aus versicherungsmedizinischer Sicht für beweistauglich. Es fehlen sodann Hinweise auf „suboptimales Leistungsverhalten bzw. auf relevante Inkonsistenzen“ (IV-act. 116-2). Immerhin haben die Untersucherinnen in den testpsychologischen Verfahren gewisse Verdeutlichungstendenzen für möglich gehalten (IV-act. 35 f.). In der Zusammenfassung und Interpretation verneinten sie aber Hinweise auf Simulations- oder ausgeprägte Aggravationstendenzen (IV-act. 114-36). Damit übereinstimmend hielten auch beide Gutachterpersonen ein konsistentes Verhalten bzw. fehlende Hinweise auf Diskrepanzen oder Widersprüche fest (IV-act. 114-23, 114-38). Analoges gilt offenbar für die Beschwerdegegnerin, finden sich doch in den Akten Hinweise, wonach eine Observation jedenfalls in Betracht gezogen wurde (ohne dass Entsprechendes dokumentiert wäre, vgl. IV-act. 101 und 115 mit Hinweisen auf „BVM“). Insgesamt fehlen konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die gutachterliche Einschätzung nicht ausschliesslich Folgen der diagnostizierten Gesundheitsstörung berücksichtigen würde. Mithin ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer gesamtmedizinisch betrachtet in adaptierter Tätigkeit zu 50% arbeitsfähig ist (IV-act. 114-43).

### **E. 3.1**

Für den Einkommensvergleich sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des frühestmöglichen Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben und allfällige rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass zu berücksichtigen sind (BGE 129 V 222).

3.2 Der Beschwerdeführer hat sich am 20. Mai 2010 zum Bezug von Leistungen angemeldet. Der Beschwerdeführer kann somit gemäss Art. 29 Abs. 1 IVG frühestens ab 1. November 2010 einen Anspruch auf eine Invalidenrente begründen. Zu prüfen bleibt, wann der Beschwerdeführer das sogenannte Wartejahr erfüllt hat (Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG), denn

erst damit entsteht der Rentenanspruch. Bezüglich des rückliegenden Zeitverlaufs geht das Gutachten davon aus, dass von September 2009 bis Anfang 2013 Arbeitsunfähigkeiten zwischen 50% und 100% bestanden haben (IV-act. 114-43), wobei der orthopädische Gutachter auf die Einschätzungen der behandelnden Ärzte verweist (vgl. IV-act. 114-26). Im Gutachten selber sind rechtzeitig attestierte Arbeitsunfähigkeiten erst ab 3. Februar 2010 aufgeführt (IV-act. 114-15). Aus den Akten geht auch keine früher festgehaltene Arbeitsunfähigkeit hervor; im September 2009 wurde lediglich die Erstdiagnose eines psychischen Leidens gestellt, jedoch keine Arbeitsunfähigkeit attestiert (vgl. IV-act. 19). Entsprechend der hausärztlich attestierten Arbeitsunfähigkeiten in der angestammten Tätigkeit ab 3. Februar 2010 gegenüber der Krankentaggeldversicherung (vgl. Fremdakten) kann damit die Wartezeit ab Februar 2010 als eröffnet gelten. In den Akten sind folgende Arbeitsunfähigkeiten attestiert: 100% vom 3. Februar 2010 bis 21. Februar 2010, 75% vom 22. Februar 2010 bis 28. Februar 2010 (IV-act. 53-2), 50% vom 1. März 2010 bis 24. Mai 2010 (Arztzeugnis von Dr. D. \_\_\_ vom 22. Juni 2010 in Fremdakten), 100% vom 25. Mai 2010 bis 21. Juni 2010, 50% ab 22. Juni 2010 (IV-act. 24-10, 37, 53-2), 25% vom 16. August 2010 bis 31. Dezember 2010 (IV-act. 36, 53-2), 0% seit 1. Januar 2011 (IV-act. 36), 0% (wohl 100% gemeint) vom 21. Januar 2011 bis 8. Februar (Arztzeugnis Dr. H. \_\_\_ vom 18. Februar 2011 in Fremdakten), 50% vom 9. Februar 2011 bis 6. Oktober 2011 (IV-act. 40-4, 54-1), 100% vom 7. Oktober 2011 bis 31. Dezember 2011 (IV-act. 54) und eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit seit 1. Januar 2012, bestätigt im Januar 2013 (IV-act. 62-2, 83-3). Im Gutachten wird nicht zwischen der Arbeitsfähigkeit in der ursprünglich angestammten körperlich schwereren Tätigkeit bei der B. \_\_\_ AG und einer adaptierten Tätigkeit unterschieden, sondern es wird aus psychiatrischer wie auch aus orthopädischer Sicht davon ausgegangen, es handle sich bei der aktuellen Tätigkeit im J. \_\_\_ um die angestammte Tätigkeit, welche zugleich auch als leidensadaptiert gelte (IV-act. 114-42 ff.). Die zuletzt ausgeübte Tätigkeit des Beschwerdeführers vor Eintritt des Gesundheitsschadens war jedoch jene bei der B. \_\_\_ AG. Dort hatte bereits eine Adaption stattgefunden, indem dem Beschwerdeführer der Wechsel per 1. Januar 2011 in die Klein-Stück Abteilung mit einem 100%-Pensum ermöglicht worden war (IV-act. 44-7, 55-7). Das orthopädische Gutachten verweist - wie erwähnt - betreffend den zeitlichen Verlauf der Arbeitsunfähigkeit auf die Einschätzung der behandelnden Ärzte, die die Arbeitsfähigkeit (seinerzeit noch in der körperlich belastenden Tätigkeit in der B. \_\_\_ AG) anhand der geklagten Beschwerden und der erhobenen Untersuchungsbefunde rechtzeitig beurteilt hätten (IV-act. 114-25). Wie vorab ausgeführt, attestierten die behandelnden Ärzte Arbeitsunfähigkeiten ab 3. Februar 2010 - zu diesem Zeitpunkt war der Beschwerdeführer noch bei der B. \_\_\_ AG angestellt -, weshalb ab diesem Zeitpunkt hinsichtlich der angestammten Berufstätigkeit eine Arbeitsunfähigkeit ausgewiesen ist. Das Wartejahr, in welchem gemäss Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG eine durchschnittliche Arbeitsunfähigkeit von mindestens 40% vorliegen muss, was mit den erwähnten Arbeitsunfähigkeiten ausgewiesen erscheint, ist somit im Februar 2011 abgelaufen. 3.3 Gemäss den Akten bestehen ab dem Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns am 1. Februar 2011 bis anfangs 2013 teilweise unterschiedliche Arbeitsunfähigkeiten (vgl. E. 3.2). Nun sind vorübergehende Verbesserungen bzw. Verschlechterungen von weniger als drei Monaten auch bei einer rückwirkenden Betrachtungsweise nicht weiter zu berücksichtigen (vgl. Art. 88a der Verordnung über die Invalidenversicherung [IVV; SR 831.201]). Da die in E. 3.2 angeführten Veränderungen der Arbeitsunfähigkeit ab 1. Februar 2011 nicht wenigstens drei Monate andauerten, ist durchwegs von einer Arbeitsunfähigkeit von 50% auszugehen,

wie sie in der Zeit vom 1. Februar 2011 bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung vom 17. November 2014 praktisch durchgehend attestiert wurde.

#### **E. 4**

4.1 Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da erfahrungsgemäss die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 135 V 59 E. 3.1). Das Valideneinkommen ist so konkret wie möglich - in der Regel gestützt auf den vor Eintritt der Invalidität tatsächlich allenfalls während einer längeren Zeitspanne erzielten Durchschnittsverdienst - zu bestimmen. Hat eine versicherte Person aus invaliditätsfremden Gründen ein deutlich unterdurchschnittliches Einkommen bezogen, 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 Einkommen begnügen wollte. Praxisgemäss wird diese so genannte Parallelisierung der Vergleichseinkommen entweder auf Seiten des Valideneinkommens durch eine entsprechende Heraufsetzung des effektiv erzielten Lohnes oder durch Abstellen auf statistische Werte oder aber auf Seiten des trotz Invalidität realisierbaren Verdienstes durch eine entsprechende Herabsetzung des statistischen Wertes vorgenommen. Ergibt sich, dass das Einkommen vor Invalidität mehr als 5% unter üblicherweise für die gleiche Tätigkeit entrichteten Gehältern lag, hat im Rahmen des darauf durchzuführenden Einkommensvergleichs die Parallelisierung der Vergleichseinkommen zu erfolgen (Urteil des Bundesgerichts vom 26. Februar 2010, 8C\_683/2009 E. 3.1 und E. 4.1).

4.2 Gemäss IK-Auszug verdiente der Beschwerdeführer bei der B. \_\_\_ AG in den Jahren 2007 Fr. 36'190.-- (April bis Dezember), 2008 Fr. 61'038.-- und 2009 Fr. 51'726.-- (IV-act. 17). Gemäss Lohnabrechnungen für die Jahre 2009/2010 betrug der monatliche Bruttolohn Fr. 4'260.--, inkl. einer regelmässigen pauschalen Schichtzulage von Fr. 700.-- (IV-act. 4; IV-act. 15-11 ff.). Davon ist auszugehen, zumal das relativ hohe Einkommen aus dem Jahr 2008 auf Überzeit/Wochenendeinsätze zurückzuführen ist und im Jahr 2009 Kurzarbeit angefallen war. Es ist deshalb vom vereinbarten Lohn von Fr. 4'260.-- x13 = Fr. 55'380.-- für das Jahr 2010 auszugehen und nicht vom lediglich einmalig erzielten höheren Einkommen aus dem Jahr 2008 (vgl. auch IV-act. 133). Unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung (NLE) bis 2011 resultiert dabei ein Valideneinkommen von gerundet Fr. 55'895.-- (Fr. 55'380.-- / 2151 x 2171).

4.3 Die Beschwerdegegnerin hat gemäss Verfügung vom 17. November 2014 einen Minderverdienst des Beschwerdeführers berücksichtigt (IV-act. 134-3). Das tatsächlich erzielte Valideneinkommen ist bei einer Parallelisierung mit den branchenüblichen Löhnen zu vergleichen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 26. Februar 2010, 8C\_683/2009 E. 4.3). Im Hinblick auf die frühere Tätigkeit des Beschwerdeführers als Mitarbeiter (Galvaniseur) in der Grossstück-Abteilung und die Branche der ehemaligen Arbeitgeberin ist gemäss der Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) 2010 TA1 vom Tabellenwert der Position 24 (Metallerzeugung und -bearbeitung) auszugehen. Dieser belief sich für Männer bei Arbeiten mit Anforderungsniveau 4 auf Fr. 5'073.-- monatlich. Unter Berücksichtigung der NLE bis 2011 und der betriebsüblichen Arbeitszeit ergibt sich ein Jahreslohn von Fr. 64'053.-- (Fr. 5'073.-- / 2151 x 2171 / 40 x 41.7 x 12). Verglichen mit dem tatsächlichen Verdienst von Fr.

55'895.--, den der Beschwerdeführer an seiner früheren Stelle im Jahr 2011 verdient hätte, resultiert eine Unterdurchschnittlichkeit von 12.7%. Lediglich im 5% übersteigenden Umfang von 7.7% ist diese gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei der Parallelisierung der Vergleichseinkommen zu berücksichtigen.

## **E. 5**

5.1 Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in der die versicherte Person konkret steht. Übt sie nach Eintritt der Invalidität eine Erwerbstätigkeit aus, bei der - kumulativ - besonders stabile Arbeitsverhältnisse gegeben sind und anzunehmen ist, dass sie die ihr verbleibende Arbeitsfähigkeit in zumutbarer Weise voll ausschöpft, und erscheint zudem das Einkommen aus der Arbeitsleistung als angemessen und nicht als Soziallohn, gilt grundsätzlich der tatsächlich erzielte Verdienst als Invalidenlohn. Ist kein solches Erwerbseinkommen gegeben, können die LSE-Tabellenlöhne herangezogen werden (Urteil des Bundesgerichts vom 10. Juli 2014, 8C\_7/2014, E. 7.1).

5.2 Der Beschwerdeführer erzielte zum Zeitpunkt des Verfügungserlasses ein Einkommen beim J. \_\_\_ von jährlich Fr. 18'000.-- (zuzüglich Spesen) bei einem Arbeitspensum von 50% (IV-act. 118-2). Das Gutachten bestätigt, dass es sich dabei um eine gut leidensangepasste Tätigkeit handle. Da der Beschwerdeführer aber im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung (17. November 2014) erst seit dem 1. April 2014 in diesem Anstellungsverhältnis stand (IV-act. 118), kann nicht von einem besonders stabilen Arbeitsverhältnis ausgegangen werden. Für das Invalideneinkommen ist somit vom Totalwert für den gesamten privaten Sektor gemäss LSE-Tabelle 2010 TA1 Sektor 4 für Männer auszugehen. Dieser betrug unter Berücksichtigung der NLE bis 2011 und der betriebsüblichen Arbeitszeit im Jahr 2011 Fr. 61'882.-- (Fr. 4'901.-- / 2151 x 2171 / 40 x 41.7 x 12). Bei einer Arbeitsunfähigkeit von 50% (E. 3.3) resultiert ein Invalideneinkommen von Fr. 30'941.--.

5.3 Das genannte Invalideneinkommen von Fr. 30'941.-- kann erst nach Vornahme der Parallelisierung um 7.7% (E. 4.3) in die Vergleichsrechnung eingesetzt werden. Dazu ist es um 7.7% zu reduzieren, womit sich ein parallelisiertes Invalideneinkommen von Fr. 28'559.-- ergibt.

## **E. 6**

6.1 Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert (Tabellenlohn) allenfalls zu kürzen. Damit soll der Tatsache Rechnung getragen werden, dass persönliche und berufliche Merkmale, wie Art und Ausmass der Behinderung, Lebensalter, Dienstjahre, Nationalität oder Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben können. Der Abzug soll aber nicht automatisch erfolgen. Er ist unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemässen Ermessen gesamthaft zu schätzen und darf 25% nicht übersteigen. Die Rechtsprechung gewährt insbesondere dann einen Abzug auf dem Invalideneinkommen, wenn eine versicherte Person selbst im Rahmen körperlich leichter Hilfsarbeitertätigkeit in ihrer Leistungsfähigkeit eingeschränkt ist. Sind hingegen leichte bis mittelschwere Arbeiten zumutbar, ist allein deswegen auch bei eingeschränkter Leistungsfähigkeit noch kein Abzug gerechtfertigt, weil der Tabellenlohn im Anforderungsniveau 4 bereits eine Vielzahl von leichten und mittelschweren Tätigkeiten umfasse (Urteil des Bundesgerichts vom 23. Dezember 2014, 9C\_630/2014, E. 2.1 mit weiteren Verweisen).

6.2 Das bidisziplinäre Gutachten berücksichtigt bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers bereits, dass Schwierigkeiten im interpersonellen Kontakt, eine Störung der Emotionsregulation mit deutlichem Mangel an

Anpassungs- und Teamfähigkeit, eine sehr niedrige Frustrationstoleranz und eine Impulskontrollstörung vorliegen. Zudem kann der Beschwerdeführer keine Lasten über zehn Kilogramm heben oder tragen, keine Zwangspositionen der Halswirbelsäule - namentlich im Sinne der Rotation und der Re-/Inklination - einnehmen und keine ausgeprägten Kopfbewegungen und Überkopfarbeiten ausführen. Unter Berücksichtigung dieser Anforderungen an einen Arbeitsplatz wurde dem Beschwerdeführer von den Gutachtern eine Arbeitsfähigkeit von 50% attestiert. Dem Beschwerdeführer wird es aufgrund der Teilzeitarbeitsfähigkeit jedoch kaum möglich sein, einen Jahreslohn von Fr. 28'559.-- (E. 5.3) erzielen zu können. Gemäss Rechtsprechung wird bei Männern, welche gesundheitlich bedingt lediglich noch teilzeitlich erwerbstätig sein können, ein Abzug anerkannt. Damit soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass bei Männern statistisch gesehen Teilzeitarbeit vergleichsweise weniger gut entlohnt wird als eine Vollzeittätigkeit (Urteil des Bundesgerichts vom 26. August 2011, 8C\_379/2011, E. 4.2.2.1). Deshalb rechtfertigt sich ein Tabellenlohnabzug von maximal 10%. Somit resultiert ein Invalideneinkommen von Fr. 25'703.-- (Fr. 28'559.-- x 0.9). 6.3 Bei einem Valideneinkommen von Fr. 55'895.-- (E. 4.2) und einem Invalideneinkommen von Fr. 25'703.-- (E. 6.2) resultiert eine mutmassliche Erwerbseinbusse von Fr. 30'192.-- und damit ein Invaliditätsgrad von 54% (Fr. 30'192.-- : Fr. 55'895.-- x 100) und somit ein Anspruch auf eine halbe Rente.

## **E. 7**

7.1 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Die Verfügung vom 17. November 2014 ist aufzuheben und dem Beschwerdeführer mit Wirkung ab 1. Februar 2011 eine halbe Rente zuzusprechen. Zur Festsetzung und Ausrichtung der Rentenleistung ist die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. 7.2 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. Die Beschwerdegegnerin hat ausgangsgemäss die gesamte Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- zu bezahlen. 7.3 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. In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b Honorarordnung (HonO; sGS 963.75) pauschal Fr. 1'000.-- bis Fr. 12'000.--. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat auf die Einreichung einer Honorarnote verzichtet. Im hier zu beurteilenden Fall erscheint eine pauschale Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen. Damit erübrigt sich die Festsetzung eines Honorars aus der bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege. Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung vom 17. November 2014 aufgehoben und dem Beschwerdeführer mit Wirkung ab 1. Februar 2011 eine halbe Rente zugesprochen. Zur Festsetzung und Ausrichtung der Rentenleistung wird die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. 2. Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- zu bezahlen. 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.