

Obergericht Appenzell Ausserrhoden

3. Abteilung

Die von der Vorinstanz gegen dieses Urteil erhobene Beschwerde an das Bundesgericht hat dieses mit Entscheiddatum vom 13. Mai 2020 abgewiesen (9C_101/2020).

Urteil vom 29. Oktober 2019

Mitwirkende	Obergerichtsvizepräsident W. Kobler Oberrichterin D. Sieber Oberrichter H.P. Fischer, M. Schneider, E. Graf a.o. Obergerichtsschreiber M. Ledermann
Verfahren Nr.	O3V 19 12
Sitzungsort	Trogen
Beschwerdeführer	A. _____ vertreten durch: RA AA._____
Vorinstanz	IV-Stelle Appenzell Ausserrhoden, Neue Steig 15, Postfach, 9102 Herisau
Gegenstand	Rente der Invalidenversicherung Beschwerde gegen die Verfügung der IV-Stelle Appenzell Ausserrhoden vom 24. Januar 2019

Rechtsbegehren

a) des Beschwerdeführers:

1. Die Verfügung vom 24. Januar 2019 sei aufzuheben.
2. Dem Beschwerdeführer sei mit Wirkung ab dem 1. September 2018 eine ganze IV-Rente zuzusprechen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

b) der Vorinstanz:

Die Beschwerde sei abzuweisen.

Sachverhalt

- A. Der am XX.XX.1959 geborene A._____ war während Jahren in der Schweiz zunächst selbständig und anschliessend unselbstständig erwerbstätig. Im Jahr 2011 zog er nach Tunesien. Sein dortiges Projekt scheiterte und im Jahr 2017 kehrte er in die Schweiz zurück. Am 28. Februar 2018 meldete er sich wegen einer seit ca. 2015 bestehenden massiven kognitiven Beeinträchtigung durch Alkoholabusus sowie einem Abbau bei der IV-Stelle des Kantons Appenzell Ausserrhoden an und beanspruchte Leistungen der Invalidenversicherung (IV-act. 1). Die IV-Stelle klärte bei Dr. B. _____, Facharzt FMH Allgemeine Innere Medizin, den medizinischen Sachverhalt ab und traf Abklärungen in erwerblicher Hinsicht (IV-act. 6; IV-act. 16; IV-act. 8; IV-act. 10; IV-act. 18; IV-act. 26-3/4 und IV-act. 28-1/3). Mit Vorbescheid vom 21. November 2018 kündigte die IV-Stelle A._____ die Abweisung des Leistungsbegehrens an (IV-act. 29). Dagegen liess A._____ am 4. Januar 2019 Einwand erheben (IV-act. 32). In der Verfügung vom 24. Januar 2019 hielt die IV-Stelle an ihrem Vorbescheid fest und wies das Leistungsbegehren von A._____ ab (IV-act. 33).
- B. Gegen die Verfügung vom 24. Januar 2019 liess A._____ am 25. Februar 2019 mit den eingangs erwähnten Anträgen Beschwerde beim Obergericht des Kantons Appenzell Ausserrhoden erheben (act. 1). Mit Verfügung vom 6. März 2019 hiess der Einzelrichter des Obergerichts das Gesuch von A._____ im Verfahren ERV 19 10 um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Verbeiständung durch RA AA._____, für das vorliegende Beschwerdeverfahren gut (act. 4). Die IV-Stelle beantragte mit Vernehmlassung vom 21. März 2019 die Abweisung der Beschwerde (act. 5).

- C. Am 30. April 2019 liess A. _____ die Replik einreichen (act. 8). Die IV-Stelle verzichtete stillschweigend auf eine Duplik.

Erwägungen

1. Formelles

Gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) i.V.m. Art. 28 Abs. 1 lit. b des Justizgesetzes vom 13. September 2010 (JG, bGS 145.31) beurteilt das Obergericht als kantonales Versicherungsgericht Beschwerden aus dem Bereich der Sozialversicherungen. Die örtliche Zuständigkeit ist nach Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) gegeben.

Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der weiteren Prozessvoraussetzungen ergibt, dass diese sowohl hinsichtlich der Beschwerdeberechtigung als auch hinsichtlich der Form- und Fristerfordernisse erfüllt sind (Art. 1 Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 59, Art. 60 Abs. 1 und Art. 61 lit. b ATSG sowie Art. 54, Art. 56 und Art. 59 des Gesetzes vom 9. September 2002 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG, bGS 143.1)).

Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2. Materielles

2.1

Nach Art. 1b IVG sind nach Massgabe dieses Gesetzes Personen versichert, die gemäss den Artikeln 1a und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) obligatorisch oder freiwillig versichert sind. Obligatorisch Versicherte sind nach Art. 1a Abs. 1 lit. a AHVG die natürlichen Personen mit Wohnsitz in der Schweiz. Nach Art. 6 Abs. 1 IVG haben schweizerische und ausländische Staatsangehörige Anspruch auf Leistungen gemäss den nachstehenden Bestimmungen, Artikel 39 bleibt vorbehalten. Anspruch auf eine ordentliche Rente haben nach Art. 36 Abs. 1 IVG Versicherte, die bei Eintritt der Invalidität während mindestens drei Jahren Beiträge geleistet haben.

Der in der Schweiz wohnhafte Beschwerdeführer ist der Invalidenversicherung unterstellt (Art. 1b IVG i.V.m. Art. 1a Abs. 1 lit. a AHVG) und erfüllt als Schweizer Staatsangehöriger die versicherungsmässigen Voraussetzungen von Art. 6 Abs. 1 IVG. Sodann erfüllt der Beschwerdeführer auch die in Art. 36 Abs. 1 IVG geforderte minimale Beitragsdauer von drei Jahren. Im Auszug aus dem Individuellen Konto (IK-Auszug) ist bis im Jahr 2010 ein beitragspflichtiges Einkommen verzeichnet, danach besteht eine Lücke von 2011 bis 2013 und ab dem Jahr 2014 bis 2017 ist wiederum ein beitragspflichtiges Einkommen verzeichnet (IV-act. 8). Die Mindestbeitragsdauer muss nicht zusammenhängen (MEYER/REICHMUTH, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, 3. Aufl. 2014, N. 3 zu Art. 36 IVG mit Hinweisen). Somit kommt dem Beschwerdeführer ein Anspruch auf eine ordentliche Rente zu. Dies wäre entgegen der Ansicht der IV-Stelle selbst dann der Fall, wenn der Beschwerdeführer Wohnsitz und Aufenthalt im Ausland hätte (MEYER/REICHMUTH, a.a.O, N. 11 zu Art. 36 IVG). Ebenso unbeachtlich ist für die Beurteilung seines Anspruchs der Umstand, dass er sein BVG-Guthaben durch das Scheitern seines Projektes in Tunesien verloren hat.

2.2

Nach Art. 8 Abs. 1 ATSG ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Die Invalidität kann nach Art. 4 Abs. 1 IVG Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein. Erwerbsunfähigkeit ist der durch 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 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG).

Nach Art. 28 Abs. 1 lit. a IVG haben Anspruch auf eine Rente Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können.

Der behandelnde Hausarzt des Beschwerdeführers, Dr. B. _____, Facharzt FMH Allgemeine Innere Medizin, begründete die IV-Anmeldung mit der massiven kognitiven Beeinträchtigung, Status nach schwerem Aetylabusus und beurteilte die Arbeitsfähigkeit von A. _____ dahingehend, dass er sicherlich nicht mehr in seinem Beruf oder auch in einer anderer regulären Arbeit arbeitsfähig sei (IV-act. 6). Im Arztbericht vom 19. Juli

2018 diagnostizierte Dr. B. _____ eine seit 2017 bekannte kognitive Beeinträchtigung, Status nach C2-Abusus mit Wernicke-Enzephalopathie sowie eine Kachexie mit musk. Dekonditionierung bei Status nach C2-Abusus. Es sei keine Besserung zu erwarten und es bestehe seit 15. Juli 2017 eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit (IV-act. 16).

Der Gesundheitsschaden des Beschwerdeführers und als Folge davon dessen 100%-ige Arbeitsunfähigkeit sind unbestritten (IV-act. 33; act. 5 und act. 1/3). Ebenfalls unbestritten ist die als Folge des Gesundheitsschadens eingetretene auf Dauer bestehende ganze Erwerbsunfähigkeit (IV-act. 33; act. 5 und act. 1/3). Nicht strittig ist ferner, dass berufliche Massnahmen aus gesundheitsbedingten Gründen nicht möglich sind (IV-act. 33 und act. 1/5). Somit liegt beim Beschwerdeführer eine vollumfängliche Invalidität nach Art. 8 Abs. 1 ATSG vor.

2.3

Nach Art. 28a Abs. 1 Satz 1 IVG ist für die Bemessung der Invalidität von erwerbstätigen Versicherten Artikel 16 ATSG anwendbar. Art. 16 ATSG lautet dahingehend, dass für die Bestimmung des Invaliditätsgrades das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt wird zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre.

Die IV-Stelle hat in ihrer Vernehmlassung bestätigt, dass der Beschwerdeführer im Gesundheitsfall voll erwerbstätig wäre (act. 5; act. 1/8 und act. 8/2). Unbestritten ist sodann die auf Dauer bestehende ganze Erwerbsunfähigkeit (IV-act. 33; act. 5 und act. 1/3). Somit ergibt sich im Rahmen des Einkommensvergleichs ein Invaliditätsgrad von 100%, weshalb dem Beschwerdeführer eine ganze Rente zusteht (Art. 28 Abs. 2 IVG).

Entgegen der Ansicht der IV-Stelle in ihrer Vernehmlassung ist angesichts des Scheiterns des beruflichen Projekts des Beschwerdeführers in Tunesien und des damit verbundenen Verlusts seines BVG-Guthabens nicht überwiegend wahrscheinlich, dass er bei erhaltener Gesundheit weiterhin in Tunesien wohnhaft geblieben wäre, dort einer Erwerbstätigkeit nachgehen würde und in der Schweiz lediglich im Auftragsverhältnis mit seinem Bruder mit einem Pensum von 5% erwerbstätig wäre (act. 5; BGE 125 V 146 E. 2c). Die beruflichen Aussichten nach dem Scheitern seines Projektes und familiäre Bindungen sind ein gewichtiges Indiz dagegen. Aber selbst wenn er nach wie vor im Ausland leben täte, müssten sich – wie der Beschwerdeführer zutreffend ausführen lässt – die für die Invaliditätsbemessung massgebenden Vergleichseinkommen auf den gleichen

Arbeitsmarkt beziehen, weshalb die Vorgehensweise der IV-Stelle ohnehin nicht korrekt ist (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 817/05 vom 5. Februar 2007 E. 8.1).

2.4

Nach Art. 28 Abs. 1 lit. b und lit. c IVG haben Anspruch auf eine Rente Versicherte, die während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind; und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40% invalid (Art. 8 ATSG) sind. Der Rentenanspruch entsteht frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs nach Artikel 29 Absatz 1 ATSG (Art. 29 Abs. 1 IVG). Die Rente wird vom Beginn des Monats ausbezahlt, in dem der Rentenanspruch entsteht (Art. 29 Abs. 3 IVG).

Nach Dr. B. _____ besteht seit 15. Juli 2017 bis auf weiteres eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit (IV-act. 16). Somit ist anzunehmen, dass die Wartezeit im Juli 2018 endete (Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG; Urteil des Bundesgerichts 8C_879/2017 vom 5. Februar 2018 E. 3.2.2). Der Beschwerdeführer liess vorbringen, er habe sich am 1. März 2018 bei der IV-Stelle angemeldet. Die IV-Anmeldung wurde vom Beschwerdeführer am 28. Februar 2018 unterschrieben und ging am 2. März 2018 bei der IV-Stelle ein (IV-act. 1). Somit hat der Beschwerdeführer ab 1. September 2018 Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 29 Abs. 1 IVG; Urteil des Bundesgerichts 9C_611/2018 vom 28. März 2019 E. 5.3).

2.5

Nach Art. 36 Abs. 2 IVG sind für die Berechnung der ordentlichen Renten die Bestimmungen des AHVG sinngemäss anwendbar, wobei der Bundesrat ergänzende Vorschriften erlassen kann.

Die Höhe des Rentenanspruchs hat somit die Ausgleichskasse – unter Berücksichtigung der beim Beschwerdeführer vorhandenen Beitragslücken und des während seines Auslandsaufenthaltes sehr tiefen Einkommens in der Schweiz – zu berechnen.

2.6

Zusammenfassend ist die Beschwerde gutzuheissen und dem Beschwerdeführer ab 1. September 2018 eine ganze Invalidenrente zuzusprechen, deren Höhe von der Ausgleichskasse zu berechnen ist.

3. Kosten und Entschädigung

3.1

Nach Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG sind Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder Verweigerung von Leistungen der Invalidenversicherung kostenpflichtig. Die Vorinstanz unterliegt im vorliegenden Verfahren. Da der Vorinstanz gemäss Art. 22 Abs. 1 VRPG keine Verfahrenskosten auferlegt werden können, werden die Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 800.-- auf die Staatskasse genommen.

3.2

Gemäss Art. 1 Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende beschwerdeführende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen.

Die Bemessung der Entschädigung richtet sich im Rahmen von Art. 61 lit. g ATSG nach kantonalem Recht, mithin nach Art. 16 Abs. 1 der Verordnung vom 14. März 1995 über den Anwaltstarif (AT, bGS 145.53; UELI KIESER, a.a.O., N. 187 und 208 ff zu Art. 61 ATSG). Vorliegend handelt es sich um einen durchschnittlichen leichten Fall mit durchschnittlicher Menge an Akten sowie keinen besonders aufwändig zu beantwortenden Sachverhalts- und Rechtsfragen. Unter diesen Umständen ist der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Fr. 2'800.20 (Pauschalhonorar Fr. 2'500.-- + 4% Barauslagen (= Fr. 100.--) + 7.7% Mehrwertsteuer (= Fr. 200.20)) zulasten der Vorinstanz zu entschädigen.

Demnach erkennt das Obergericht:

1. In Gutheissung der Beschwerde von A. _____ wird die angefochtene Verfügung vom 24. Januar 2019 aufgehoben und A. _____ ab 1. September 2018 eine ganze Invalidenrente zugesprochen.
2. Die Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 800.-- werden auf die Staatskasse genommen.
3. Dem Beschwerdeführer wird zulasten der IV-Stelle eine Parteientschädigung von Fr. 2'800.20 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zugesprochen.
4. **Rechtsmittel:**
Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 82 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG).
5. Zustellung an den Beschwerdeführer über dessen Anwalt, die Vorinstanz und an das Bundesamt für Sozialversicherungen.

Im Namen der 3. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtsvizepräsident:

Der a.o. Gerichtsschreiber:

lic. iur. Walter Kobler

MLaw Michael Ledermann

versandt am: 10. Januar 2020