



605 2008-245

Urteil vom 14. Oktober 2010

SOZIALVERSICHERUNGSGERICHTSHOF

BESETZUNG

Stellvertretender Präsident:

Johannes Frölicher

Beisitzer:

Bruno Kaufmann

Armin Sahli

PARTEIEN

A. _____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt
Ingo Schafer

gegen

**INVALIDENVERSICHERUNGSSTELLE DES KANTONS FREIBURG,
Vorinstanz**

GEGENSTAND

Invalidenversicherung

Beschwerde vom 11. Juni 2008 gegen die Verfügung vom 16. Mai 2008

S a c h v e r h a l t

- A. A._____, geboren im 1947, Staatsangehöriger Italiens, verheiratet, Vater von zwei erwachsenen - in den Jahren 1980 und 1982 geborenen - Kindern, wohnhaft in B._____, arbeitete bis Juni 2006 zu 100% als Maurer bei C._____ AG. Am 19. Januar 2007 nahm er die Arbeit zu 100% wieder auf, der Gesundheitszustand verschlechterte sich aber in der Folge und er war ab dem 14. Juni 2007 wegen eines Nervenzusammenbruchs erneut vollständig arbeitsunfähig geschrieben. Die Gesellschaft, welche er zusammen mit seinem Bruder führte, machte im Juli 2007 Konkurs. Am 20. Oktober 2007 meldete er sich bei der Invalidenversicherungsstelle des Kantons Freiburg (nachfolgend IV-Stelle) zum Leistungsbezug an.
- B. Gestützt auf die medizinischen Abklärungen und nach Erlass des Vorbescheides am 4. April 2008 verfügte die IV-Stelle am 16. Mai 2008, dass bei fehlendem invalidisierenden Gesundheitsschaden kein Anspruch auf Leistungen der Invalidenrente bestehe.
- C. Am 11. Juni 2008 erhob A._____, vertreten durch Rechtsanwalt Ingo Schafer gegen diesen Entscheid Beschwerde beim Kantonsgericht. Er beantragte unter Kosten- und Entschädigungsfolge die Aufhebung der Verfügung sowie die Gewährung einer Invalidenrente, subsidiär sei die Sache zur neuen Entscheidung und Durchführung eines interdisziplinären Gutachtens zurückzuweisen. Er führte aus, dass der rechtserhebliche Sachverhalt lückenhaft und gestützt auf sich widersprechende Kurzberichte erstellt worden sei. Unberücksichtigt seien insbesondere die psychischen Probleme geblieben.
- D. Das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Erteilung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung wurde mit Entscheid vom 24. November 2008 gutgeheissen und Rechtsanwalt Ingo Schafer zum amtlichen Beistand ernannt (Verfahren 605 2008 246).
- E. Am 27. Februar 2009 beantragte die IV-Stelle die Abweisung der Beschwerde. Der massgebende Gesundheitsschaden sei ein Burn-out, was nicht invalidisierend sein könne. Zudem sei ein Anspruch mangels Erfüllung der einjährigen Wartefrist ohnehin nicht entstanden.
- F. Im Rahmen des zweiten Schriftenwechsels hielten die Parteien an ihren jeweiligen Anträgen fest. A._____ beharrt am 6. April 2009 auf der Notwendigkeit einer interdisziplinären Untersuchung. Die IV-Stelle verweist am 8. Mai 2009 auf ihre Beschwerdeantwort.
- G. Die zur Stellungnahme aufgeforderte BVG-Einrichtung äusserte sich am 7. August 2010.
- H. Die weiteren Elemente des Sachverhaltes sowie die rechtlichen Vorbringen der Parteien ergeben sich, soweit sie für die Lösung des Falles relevant sind, aus den nachfolgenden Erwägungen.

E r w ä g u n g e n

1. Die Beschwerde gegen die Verfügung der IV-Stelle erfolgte form- und fristgerecht durch den ordnungsgemäss vertretenen Beschwerdeführer bei der sachlich und örtlich zuständigen Beschwerdeinstanz. Der Beschwerdeführer hat ein schutzwürdiges Interesse, dass das Kantonsgericht, Sozialversicherungsgerichtshof, prüft, ob er einen Anspruch auf eine Invalidenrente hat.

Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. a) Ab 1. Januar 2008 gelten die neuen Normen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) und des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) sowie der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201; 5. IV-Revision)

b) Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). 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; der am 1. Januar 2008 in Kraft getretene Abs. 2 hat allerdings den bisher geltenden Begriff der Erwerbsunfähigkeit nicht modifiziert, BGE 135 V 215 Erw. 7.3).

c) Anspruch auf eine Invalidenrente haben gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der seit 1. Januar 2008 gültigen Fassung) Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (Bst. a), während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind (Bst. b) und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40% invalid (Art. 8 ATSG) sind (Bst. c)

3. a) Vorliegend ist feststellbar, dass eine Arbeitsunfähigkeit ab dem 17. Juni 2007 ausgewiesen ist. Im Verfügungszeitpunkt am 16. Mai 2008 konnte somit gemäss den oben erwähnten Regelungen mangels Vorhandensein einer mindestens einjährigen durchschnittlichen Arbeitsunfähigkeit von 40% noch gar kein Rentenanspruch entstanden sein. Da der Sozialversicherungsrichter lediglich die Entwicklung des Sachverhaltes bis zum Verfügungszeitpunkt berücksichtigt, (BGE 130 V 445 Erw. 1.2.1 S. 446 f., 129 V 1 Erw. 1.2 S. 4), ist bereits aus diesem Grund die Beschwerde – die des Übrigen einzig eine Rentenverfügung betraf und nur diesen Punkt zum Streitgegenstand machte - ohne weiteres abzuweisen. Sämtliche Einwände des Beschwerdeführers vermögen daran nichts zu ändern (vgl. dazu den analogen Fall Urteil des Bundesgerichtes 9C_338/2008 vom 22. Juli 2008).

b) Wie das Bundesgericht im soeben genannten Fall 9C_338/2008 Urteil vom 22. Juli 2008 ausführte, ist derjenige revisionsrechtlich nicht benachteiligt, über dessen Rentenanspruch vor Ablauf des Jahres entschieden wird. Der Ablauf der einjährigen Wartezeit müsste als wesentliche Änderung im Sinne von Art. 87 Abs. 3 und 4 IVV anerkannt werden. Dies erfordert folgende Erläuterungen:

Es stellt sich die Frage, inwieweit es sinnvoll ist, über die Rente vor Ablauf der Wartezeit zu verfügen. Wenn eine solche Verfügung mit einer medizinisch zumutbaren Arbeits-tätigkeit begründet wird, kann dies dem Versicherten zwar Hinweise geben, welche Überlegungen den Leistungen der Invalidenversicherung zu Grunde liegen. Diese bleiben allerdings, soweit es den medizinischen Sachverhalt angeht, blosse Vermutungen. Erst nach Ablauf der Wartezeit kann und muss der medizinische Sachverhalt festgestellt und beurteilt werden. Eine Verfügung, welche vor Ablauf der Wartezeit die Rentenabweisung mit der medizinischen Zumutbarkeit begründet, stützt sich auf einen Sachverhalt, welcher rein vom Zeitablauf her gesehen unvollständig ist und wird also kritisierbar.

c) Weiter darf ein solches Vorgehen der IV-Stelle nicht dazu führen, dass der Versicherte nunmehr im Jahr 2010 durch das vorliegende Urteil erfährt, dass er hätte ein Revisionsgesuch einreichen müssen. Der Versicherte stellte sich im Rahmen des Beschwerdeverfahrens gegen die rentenabweisende Verfügung auf den Standpunkt, er habe aus medizinischer Sicht einen Rentenanspruch, insofern hätte diese Position, wurde sie doch auch nach Ablauf der Wartezeit vertreten, als Revisionsgesuch an die IV-Stelle weitergeleitet werden müssen, oder die IV-Stelle hätte von sich aus das Revisionsgesuch entgegennehmen müssen. Weiter ist zu unterstreichen, dass ein Versicherter grundsätzlich mit Einreichung des Leistungsgesuches einen Anspruch darauf hat, dass sein Invaliditätsgrad erst nach Ablauf der Wartezeit geprüft wird. Dies muss erst recht Geltung haben, nachdem gemäss der 5. IV-Revision der Rentenanspruch frühestens 6 Monate nach Einreichung des neuen Gesuches entsteht (Art. 29 IVG in der Fassung gültig ab 1. Januar 2008). Würde die IV-Stelle systematisch vor Ablauf der Wartezeit entscheiden, würde dies dazu führen, dass die Versicherten regelmässig des Zeitpunktes der Anmeldung verlustig gingen; dies, obschon Sie sich doch gerade frühzeitig bei der IV melden sollen. Ihr korrektes Verhalten wäre zu ihrem Nachteil, denn der Rentenbeginn würde sich zu ihren Ungunsten verschieben, massgebend für die Fristen wäre dann nämlich der Zeitpunkt der erneuten Anmeldung. Insofern wäre auch die Ansicht vertretbar, dass eine Rentenverfügung vor Ablauf der Wartezeit in Ihrer Wirkung lediglich diesen Zeitraum betrifft und über die Periode danach neu zu verfügen ist (Teilentscheid).

d) Vorliegend kann aber die Frage ob derartige Situationen einzig unter dem Aspekt der Revision zu lösen sind offenbleiben. Die Beschwerde respektive die Replik ist als Revisionsgesuch auszulegen. Unter den gegebenen Umständen hätte – um dem Prinzip von Treu und Glauben zu folgen, welches auch in Art. 27 ATSG seine Grundlage erhalten hat - der Beschwerdeführer nach Ablauf der Wartezeit angefragt worden sein, ob sein Beschwerdewille gleichzeitig auch als Revisionswille aufzufassen sei, bzw. man muss sich auch die Frage stellen, ob die IV-Stelle nicht ohnehin in diesem Zeitpunkt von sich aus hätte eine neue Verfügung erlassen müssen. Wie bereits oben angeführt, muss eine Anmeldung zum Leistungsbezug auch das Recht umfassen, dass die Ansprüche erst dann geprüft werden, wenn sie überhaupt entstehen könnten. Dies ist aber gerade während laufender Wartezeit für eine Rente unabhängig vom Ausmass des Gesundheitsschadens ausgeschlossen.

e) Daher ist die Angelegenheit an die IV-Stelle zu weisen, damit sie eine neue Verfügung für den Zeitpunkt nach Ablauf der Wartefrist erlässt und den Sachverhalt in medizinischer Sicht ergänzt. Gegebenenfalls hat sie unter Einbezug der obigen Überlegungen zu prüfen, ab wann ein allfälliger Rentenanspruch entstanden ist.

f) Das Gericht prüft angesichts der obigen Erwägungen die medizinischen Grundlagen nicht und der Beschwerdeführer ist bereits an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass diese Rückweisung an die IV-Stelle nicht dahingehend zu interpretieren ist, dass die medizinischen Darlegungen der IV-Stelle falsch wären.

4. Aus diesen Gründen erweist sich die angefochtene Verfügung als richtig und die Beschwerde ist abzuweisen. Die Sache ist im Sinne der Erwägungen an die IV-Stelle zu weisen.

5. a) Da der Beschwerdeführer mit seinen Anträgen unterlegen ist, hat er keinen Anspruch auf Parteientschädigung.

b) Die Gerichtskosten werden auf 800 Franken festgesetzt. Von deren Erhebung wird beim Beschwerdeführer aufgrund der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege abgesehen.

6. Da dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 24. Oktober 2008 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden ist, wird Rechtsanwalt Schafer in seiner Eigenschaft als amtlicher Beistand eine Entschädigung (Honorar und Auslagen) in der Höhe von 2'130.90 Franken zugesprochen. Zu diesem Betrag kommt die Mehrwertsteuer von 161.95 Franken (7,6% von 2'130.90 Franken) hinzu. Der Gesamtbetrag von 2'292.85 Franken ist von der Staatskasse zu tragen.

D e r H o f e r k e n n t :

- I. Die Beschwerde wird abgewiesen.
- II. Die Gerichtskosten werden auf 800 Franken festgesetzt aber aufgrund der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege nicht erhoben.
- III. Rechtsanwalt Ingo Schafer wird im Rahmen der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege (Urteil vom 24. November 2008) eine Pauschalentschädigung für Honorar und Auslagen von 2'130.90 Franken, zuzüglich der Mehrwertsteuer von 161.95 Franken (7.6% von 2'130.90 Franken) zugesprochen. Der Totalbetrag von 2'292.85 Franken geht zu Lasten des Staates Freiburg.

Gegen diesen Entscheid kann innerhalb einer Frist von 30 Tagen ab Erhalt beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden. Diese Frist kann weder verlängert noch unterbrochen werden.

Die Beschwerdeschrift muss in drei Exemplaren abgefasst und unterschrieben werden. Sie müssen die Gründe angeben, weshalb Sie die Änderung dieses Urteils verlangen. Damit das Bundesgericht Ihre Beschwerde behandeln kann, sind die verfügbaren Beweismittel und der angefochtene Entscheid mit dem dazugehörigen Briefumschlag beizulegen. Das Verfahren vor dem Bundesgericht ist grundsätzlich kostenpflichtig.

Givisiez, 14. Oktober 2010/JFR/dcu

Der stellvertretende Präsident:

Communication.