Tribunale federale
Tribunal federal

{T 7}
I 729/06

Urteil vom 9. Januar 2007
I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Ursprung, Präsident,
Bundesrichterin Widmer und Bundesrichter Schön,
Gerichtsschreiberin Hofer.

Parteien
B._____, 1971, Beschwerdeführer,

gegen

IV-Stelle Schwyz, Rubiswilstrasse 8, 6438 Ibach, Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
IV-Rente,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Schwyz vom 12. Juli 2006.

Sachverhalt:
A.
Der 1971 geborene B._____ war nach dem Abschluss der Lehre als Maurer in verschiedenen handwerklichen Berufen tätig. Zuletzt war er von Juli bis 26. September 2002 im Gipsergeschäft Q._____ angestellt. Am 22. April 2003 meldete er sich unter Hinweis auf eine Diskushernie und Hals- und Rückenwirbelbeschwerden bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an und beantragte neben beruflichen und medizinischen Massnahmen eine Rente. Die IV-Stelle Schwyz holte die Arztberichte des Dr. med. L._____ vom 28. Juni 2003 und der Dres. med. O._____ und S._____ von der Klinik X._____ vom 29. August 2003 ein. Zudem zog sie den Auszug aus dem individuellen Konto und den Bericht des letzten Arbeitgebers vom 14. Mai 2003 bei. Mit Verfügung vom 27. Oktober 2003 sprach sie B._____ berufliche Massnahmen in Form von Berufsberatung und Abklärung der beruflichen Eingliederungsmöglichkeiten zu. Sodann holte die IV-Stelle den Verlaufsbericht des Dr. med. W._____ von der Klinik X._____ vom 8. November 2004 ein und veranlasste eine Prüfung der Arbeitsfähigkeit und der Eingliederungsmöglichkeiten durch die berufliche Abklärungsstelle (BEFAS), die vom 29. November bis 22. Dezember 2004 durchgeführt wurde (Schlussbericht vom 18.
Januar 2005). Dr. med. W._____ informierte am 2. Dezember 2004 Dr. med. K._____ von der BEFAS über die Verlaufskontrolle vom 1. Dezember 2004. Der Berufsberater der IV-Stelle äusserte sich im Bericht vom 3. Januar 2005 zu den beruflichen Perspektiven. In der Folge nahm B._____ die Tätigkeit an der letzten Arbeitsstelle im Umfang von rund 50 % wieder auf. Mit Verfügung vom 20. Mai 2005 wies die IV-Stelle das Leistungsbegehren bei einem ermittelten Invaliditätsgrad von 35 % ab. Daran hielt sie mit Einspracheentscheid vom 17. Januar 2006 fest.
B.
Die von B._____ hiegegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz mit Entscheid vom 12. Juli 2006 ab.
C.
Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt B._____ die Zusprechung einer Invalidenrente aufgrund ei-

ner Arbeits- und Leistungsunfähigkeit von 50 %. Zur Beurteilung seiner Arbeitsfähigkeit sei ein orthopädisch-rheumatologisches Gutachten einzuholen. Zudem seien ergänzende Abklärungen zum Mehrbedarf an Schmerzmitteln durchzuführen. Mit der Beschwerdeschrift werden der Bericht des Dr. med. W._____ von der Klinik X._____ vom 15. August 2006 sowie Informationsblätter des Instituts für Arbeitsagogik eingereicht.
Die IV-Stelle und die Vorinstanz schliessen auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesamt für Sozialversicherungen verzichtet auf eine Vernehmlassung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) ist am 1. Januar 2007 in Kraft getreten (AS 2006 1205, 1243). Da der angefochtene Entscheid vorher ergangen ist, richtet sich das Verfahren noch nach OG (Art. 132 Abs. 1 BGG; BGE 132 V [I 618/06]Erw. 1.2).
2.
2.1 Der angefochtene Entscheid betrifft Leistungen der Invalidenversicherung. Das Gericht prüft daher nur, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzte, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt wurde (Art. 132 Abs. 2 OG [in der Fassung gemäss Ziff. III des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Änderung des IVG, in Kraft seit 1. Juli 2006], in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).
2.2 Die massgebliche Übergangsbestimmung (lit. c von Ziff. II der Gesetzesänderung vom 16. Dezember 2005) erklärt bisheriges Recht für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens beim Gericht anhängigen Beschwerden für anwendbar. Das trifft hier nicht zu. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wurde am 2. September 2006 der Post übergeben und ging am 4. September 2006 beim Gericht ein. Art. 132 Abs. 2 OG in der seit 1. Juli 2006 in Kraft getretenen Fassung ist somit anwendbar.
3.
3.1 Das kantonale Gericht hat die Gesetzesbestimmungen und von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze, welche zur Beurteilung des streitigen Anspruchs auf eine Invalidenrente erforderlich sind, zutreffend dargelegt: Der Begriff der Arbeitsunfähigkeit (Art. 6 ATSG), der Erwerbsunfähigkeit (Art. 7 ATSG); die Ermittlung des Invaliditätsgrades Erwerbstätiger durch Vergleich von Invaliden- und Valideneinkommen (Art. 16 ATSG; bis 31. Dezember 2003: Art. 28 Abs. 2 IVG); in beweisrechtlicher Hinsicht die Aufgabe von Arzt und Ärztin im Rahmen der Invaliditätsbemessung (BGE 125 V 261 Erw. 4, 105 V 158 Erw. 1 in fine); die freie Beweiswürdigung (Art. 61 lit. c in fine ATSG), welche das Gericht verpflichtet, die Beweise - ohne Bindung an förmliche Regeln - umfassend, pflichtgemäss und objektiv zu würdigen, insbesondere Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt (BGE 125 V 352 Erw. 3a); schliesslich die Anforderungen an eine beweistaugliche und beweiskräftige medizinische Expertise (BGE 122 V 160 f. Erw. 1c mit Hinweisen). Darauf wird verwiesen. Zu ergänzen ist, dass Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit ist (Art. 8 Abs.
1 ATSG), und dass der Versicherte Anspruch hat auf eine ganze Rente, wenn er zu mindestens 70 %, auf eine Dreiviertelsrente, wenn er mindestens zu 60 %, auf eine halbe Rente wenn er zu mindestens 50 % und auf eine Viertelsrente, wenn er zu mindestens 40 % invalid ist (Art. 28 Abs. 1 IVG in der ab 2004 geltenden Fassung).
3.2 Ist die neue Kognitionsregelung für die Invalidenversicherung (Erw. 1.1) intertemporalrechtlich anwendbar (Erw. 1.2), ist aufgrund der Vorbringen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde zu prüfen, ob der angefochtene Gerichtsentscheid in der Anwendung der massgeblichen materiell- und beweisrechtlichen Grundlagen (Erw. 2.1) Bundesrecht verletzt (Art. 104 lit. a OG), einschliesslich einer allfälligen rechtsfehlerhaften Tatsachenfeststellung (Art. 105 Abs. 2 OG). Hingegen hat eine freie Überprüfung des vorinstanzlichen Entscheides in tatsächlicher Hinsicht (aArt. 132 lit. b OG) ebenso zu unterbleiben wie eine Prüfung der Ermessensbetätigung (aArt. 132 lit. a OG) nach den Grundsätzen zur Angemessenheitskontrolle (BGE 126 V 81 Erw. 6 mit Hinweisen). Auch besteht (entgegen aArt. 132 lit. c OG) Bindung an die Parteianträge, handelt es sich doch nicht um eine Abgabestreitigkeit (Art. 114 Abs. 1 OG).
4.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wendet sich im Punkte der Arbeitsunfähigkeit gegen den vorinstanzlichen Entscheid. Im noch nicht in der Amtlichen Sammlung veröffentlichten Urteil B. vom 28. September 2006,

I 618/06, Erw. 3.2, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht festgehalten, dass die aufgrund von (medizinischen) Untersuchungen gerichtlich festgestellte Arbeits(un)fähigkeit Entscheidung über eine Tatfrage ist, welche es nur mit den erwähnten Einschränkungen überprüft (Erw. 1.1 hievor).
4.1 Das kantonale Gericht gelangte in einer umfassenden, sorgfältigen und zu allen einschlägigen ärztlichen Einschätzungen Stellung beziehenden Beweiswürdigung zum Ergebnis, der Beschwerdeführer sei in einer adaptierten, körperlich weniger belastenden Tätigkeit aus rheumatologischer Sicht, aufgrund seines Alters, seiner psychischen Verfassung und seiner geistigen und sozialen Fähigkeiten zu 75 % arbeitsfähig. Es stützte sich dabei im Wesentlichen auf das auf praktischen Erprobungen und einer medizinischen Beurteilung beruhende Gutachten der BEFAS vom 18. Januar 2005. Aber auch der Hinweis im Bericht der Klinik X._____ vom 29. August 2003, wonach bei einer Umschulung in einen entsprechend leichten Beruf, wenn möglich mit wechselnder Belastung (sitzend/stehend) mit Heben von leichten Lasten, langfristig eine volle Arbeitsfähigkeit prognostiziert wurde, spricht nach den vorinstanzlichen Erwägungen für die Annahme einer 75%igen Arbeitsfähigkeit. Die Feststellung einer Arbeitsfähigkeit von 75 % in angepassten Verweisungstätigkeiten ist tatsächlicher Natur und daher für das Gericht grundsätzlich verbindlich.
4.2 Soweit in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde unter Hinweis auf die Berichte des Dr. med. W._____ vom 2. Dezember 2004 und 15. August 2006 vorgebracht wird, die Vorinstanz habe unberücksichtigt gelassen, dass der Versicherte nicht nur an einer Diskushernie leide, sondern am 8. Dezember 2003 eine Spondylodese vorgenommen worden sei, welche ihn in seiner Arbeitsfähigkeit erheblich beeinträchtige und die Ärzte der Rheumatologie der Orthopädischen Klinik X._____ zur Attestierung einer Arbeitsfähigkeit von 50 % veranlasst habe, ist die Rüge unbegründet. Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid den Inhalt des Berichts des Dr. med. W._____ vom 2. Dezember 2004 in den wesentlichen Punkten wiedergegeben und dessen Schlussfolgerungen in die Beweiswürdigung mit einbezogen. Aus dem Umstand, dass sie die Diagnosestellung nicht zitiert hat, kann nicht abgeleitet werden, bestimmten Leiden sei nicht Rechnung getragen worden. Die Spondylodese fand sowohl bei den Diagnosen als auch in der medizinischen Beurteilung des Gutachtens der BEFAS vom 18. Januar 2005 Erwähnung. Dieses erfüllt die von der Rechtsprechung an ärztliche Berichte und Gutachten gestellten Anforderungen (BGE 125 V 352 Erw. 3a). Da es für die streitigen Belange
umfassend ist, die vom Versicherten geklagten Beschwerden berücksichtigt und begründete Schlussfolgerungen enthält, konnte die Vorinstanz entscheidwesentlich darauf abstellen. Der Bericht des Dr. med. W._____ vom 15. August 2006 ist nicht zu berücksichtigen, da für die Feststellung des medizinischen Sachverhalts die Verhältnisse im Zeitpunkt des Einspracheentscheides massgebend sind. Die Vorinstanz hat weiter in nachvollziehbarer Weise dargelegt, warum sie nicht der von Dr. med. W._____ im Bericht vom 2. Dezember 2004 attestierten Arbeitsunfähigkeit von 50 % gefolgt ist, auf welche sich der Beschwerdeführer beruft. Dabei hat sie erwogen, mit der Aussage des Arztes, die Möglichkeit einer beruflichen Neuorientierung lasse eine Besserung der chronischen Schmerzerkrankung erwarten, könne nur gemeint sein, dass sich mit einer leichteren, körperlich weniger belastenden Tätigkeit die Arbeitsfähigkeit noch verbessern lasse. Zum letztinstanzlich erneut vorgebrachten Einwand, dem Versicherten sei aus gesundheitlichen Gründen nicht zumutbar, Schmerzmittel einzunehmen, hat das kantonale Gericht im angefochtenen Entscheid bereits umfassend Stellung genommen. Ebenso zum Antrag, es seien diesbezüglich ergänzende Abklärungen zu treffen.
Darauf wird verwiesen. Insgesamt sind die Einwendungen des Beschwerdeführers nicht geeignet, die Sachverhaltsfeststellungen des kantonalen Gerichts als offensichtlich unrichtig oder unvollständig erscheinen zu lassen. Ebenso wenig bilden die vorinstanzlichen Feststellungen das Ergebnis einer Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften, zu welchen auch der in Art. 61 lit. c ATSG statuierte Untersuchungsgrundsatz zählt (Urteil P. vom 7. November 2006, I 633/06). Bei der gegebenen Aktenlage konnte die Vorinstanz zulässigerweise in antizipierter Beweiswürdigung (dazu BGE 124 V 94 Erw. 4b, 122 V 162 Erw. 1d; SVR 2005 MV Nr. 1 S. 2 Erw. 2.3 [Urteil T. vom 17. Juni 2004, M 1/02]mit Hinweisen; vgl. auch BGE 131 I 157 Erw. 3) von weiteren medizinischen Beweismassnahmen absehen. Aus demselben Grund ist auch im letztinstanzlichen Verfahren von der beantragten Anordnung eines orthopädisch-rheumatologischen Gutachtens abzusehen.
5.
5.1 In erwerblicher Hinsicht macht der Versicherte geltend, er habe sich erfolglos um eine Umschulung, namentlich für den Besuch der Schule für Arbeitsagogik, bemüht. Auch habe er nach Möglichkeiten einer Umschulung zum Lagermitarbeiter und entsprechenden Stellenangeboten gesucht, jedoch keine Stellenausschreibungen gefunden. Beim für die Bestimmung des Invaliditätsgrades von erwerbstätigen Versicherten vorzunehmenden Einkommensvergleich ist das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invali-

dität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichenem Arbeitsmarkt erzielen könnte, in Beziehung zu setzten, zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Art. 16 ATSG). Der Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarktes ist ein theoretischer und abstrakter Begriff, welcher dazu dient, den Leistungsbereich der Invalidenversicherung von jenem der Arbeitslosenversicherung abzugrenzen. Der Begriff umschliesst einerseits ein bestimmtes Gleichgewicht zwischen dem Angebot von und der Nachfrage nach Stellen; anderseits bezeichnet er einen Arbeitsmarkt, der von seiner Struktur her einen Fächer
verschiedenartiger Stellen offen hält. Nach diesen Gesichtspunkten bestimmt sich im Einzelfall, ob die invalide Person die Möglichkeit hat, ihre restliche Erwerbsfähigkeit zu verwerten und ob sie ein rentenausschliessendes Einkommen zu erzielen vermag oder nicht (BGE 110 V 276 Erw. 4b; ZAK 1991 S. 320 Erw. 3b; vgl. BGE 130 V 346 Erw. 3.2). Unter Berücksichtigung der gesundheitlichen Einschränkungen steht dem Beschwerdeführer ein breites Spektrum an zumutbaren Tätigkeiten offen. Ist diese Voraussetzung erfüllt, darf bei Versicherten, welche nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine an sich zumutbare neue Beschäftigung angenommen haben (BGE 126 V 76 Erw. 3b/bb), ohne nähere Konkretisierung für die Festsetzung des Invalideneinkommens auf die statistischen Lohnverhältnisse im gesamten privaten Sektor gemäss LSE abgestellt werden (Urteil M. vom 22. September 2006, I 636/06). Dies gilt auch mit Bezug auf den Beschwerdeführer.
5.2 Das kantonale Gericht hat, wie bereits die Verwaltung, ausgehend von einem Valideneinkommen von Fr. 66'937.70 und einem gestützt auf die vom Bundesamt für Statistik herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE-Tabellen) ermittelten Invalideneinkommen von Fr. 43'308.- (bei 75%iger Arbeitsfähigkeit in einer einfachen und repetitiven körperlich leichten Tätigkeit) einen Einkommensvergleich vorgenommen. Diese Werte sind nicht offensichtlich unrichtig und werden auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Die Gegenüberstellung der beiden Vergleichseinkommen führt zu einem Invaliditätsgrad von 35 %.
6.
Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 134 Satz 2 OG in der seit 1. Juli 2006 geltenden Fassung; vgl. Erw. 1.2). Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer als der unterlegenen Partei aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 135 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, der Ausgleichskasse Schwyz und dem Bundesamt für Sozialversicherungen zugestellt.
Luzern, 9. Januar 2007

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: