

Eidgenössisches Versicherungsgericht  
Tribunale federale delle assicurazioni  
Tribunal federal d'assicurances

Sozialversicherungsabteilung  
des Bundesgerichts

Prozess  
{T 7}  
I 279/03

Urteil vom 2. Juli 2004  
II. Kammer

Besetzung  
Präsident Borella, Bundesrichter Schön und Frésard; Gerichtsschreiber Flückiger

Parteien  
F.\_\_\_\_\_, 1946, Beschwerdeführer, vertreten durch Fürsprecherin Véronique Bachmann,  
Poststrasse 8, 3400 Burgdorf,

gegen

IV-Stelle Bern, Chutzenstrasse 10, 3007 Bern, Beschwerdegegnerin

Vorinstanz  
Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Bern

(Entscheid vom 12. März 2003)

Sachverhalt:

A.

Der 1946 geborene F.\_\_\_\_\_ betrieb nach einer Ausbildung zum Maurer/Polier seit 1976 als Einzelunternehmer eine Hochbauunternehmung. Ausserdem erstellte er auf eigenem Bauland Einfamilienhäuser (selten auch Mehrfamilienhäuser) und verkaufte diese. Daneben war er an einer Firma beteiligt, welche eigene Liegenschaften und Bauland verwaltete.

Am 3. April 2001 meldete sich F.\_\_\_\_\_ unter Hinweis auf Rückenbeschwerden bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an. Die IV-Stelle Bern zog Berichte des Dr. med. R.\_\_\_\_\_, Chefarzt am Spital B.\_\_\_\_\_, vom 26. April und 26. September 2001, einen Auszug aus dem individuellen Konto (IK) des Versicherten, die Bilanzen und Erfolgsrechnungen der Jahre 1997-2000 sowie die AHV/IV/EO-Beitragsverfügung für die Beitragsperiode 1998/99 bei. Ausserdem veranlasste sie eine Abklärung des Betriebs des Versicherten und der beruflichen Eingliederungsmöglichkeiten durch die IV-interne Abteilung berufliche Eingliederung (Schlussbericht vom 23. Juli 2001). Ferner wurde am 28. Januar 2002 ein Abklärungsbericht für Selbstständigerwerbende erstellt. Anschliessend sprach die Verwaltung dem Versicherten - nach Durchführung des Vorbescheidverfahrens - mit Verfügung vom 6. August 2002 für die Zeit ab 1. Februar 2001 eine halbe Rente (nebst Zusatzrente für die Ehefrau und Kinderrenten) zu.

B.

Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Bern ab (Entscheid vom 12. März 2003). Im Verlauf des Rechtsmittelverfahrens hatte der Versicherte eine Aufstellung "Privatkonto Verkehr" der Jahre 1996 bis 2000 einreichen lassen, während die Verwaltung ein an sie gerichtetes Schreiben des Dr. med. R.\_\_\_\_\_ vom 15. August 2002 und eine Stellungnahme des IV-internen Abklärungsdienstes vom 27. September 2002 aufgelegt hatte.

C.

F.\_\_\_\_\_ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Rechtsbegehren, es sei ihm eine ganze Rente zuzusprechen. Mit der Beschwerdeschrift lässt er u.a. eine Aufstellung "Erfolgsrechnung" der Jahre 1996 bis 2001 einreichen.

Die IV-Stelle schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, während das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) auf eine Vernehmlassung verzichtet.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Wie das kantonale Gericht zutreffend dargelegt hat, sind die materiellrechtlichen Vorschriften des am 1. Januar 2003 und somit nach dem Erlass der Verwaltungsverfügung vom 6. August 2002 in Kraft getretenen Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar (BGE 129 V 4 Erw. 1.2, 169 Erw. 1, 356 Erw. 1). Gleiches gilt für die am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Änderungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 21. März 2003 und der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 21. Mai 2003.

2.

2.1 Nach Art. 28 Abs. 1 IVG hat der Versicherte Anspruch auf eine ganze Rente, wenn er mindestens zu 66  $\frac{2}{3}$  %, auf eine halbe Rente, wenn er mindestens zu 50 % oder auf eine Viertelsrente, wenn er mindestens zu 40 % invalid ist; in Härtefällen hat der Versicherte nach Art. 28 Abs. 1bis IVG bereits bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % Anspruch auf eine halbe Rente.

2.2 Bei nichterwerbstätigen Versicherten im Sinne von Art. 5 Abs. 1 IVG ist ein Betätigungsvergleich vorzunehmen und für die Bemessung der Invalidität darauf abzustellen, in welchem Masse die versicherte Person behindert ist, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen (Art. 28 Abs. 3 IVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 IVV; spezifische Methode; BGE 104 V 136 Erw. 2a).

2.3 Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad auf Grund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Dazu wird das Erwerbseinkommen, das der Versicherte nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihm zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das er erzielen könnte, wenn er nicht invalid geworden wäre (Art. 28 Abs. 2 IVG). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt. Insoweit die fraglichen Erwerbseinkommen ziffernmässig nicht genau ermittelt werden können, sind sie nach Massgabe der im Einzelfall bekannten Umstände zu schätzen und die so gewonnenen Annäherungswerte miteinander zu vergleichen (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 104 V 136 Erw. 2a und b).

2.4 Lassen sich die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen nicht zuverlässig ermitteln oder schätzen, so ist in Anlehnung an die spezifische Methode für Nichterwerbstätige (Erw. 2.2 hievor) ein Betätigungsvergleich anzustellen und der Invaliditätsgrad nach Massgabe der erwerblichen Auswirkungen der verminderten Leistungsfähigkeit in der konkreten erwerblichen Situation zu bestimmen. Dabei wird, im Unterschied zur spezifischen Methode für Nichterwerbstätige, die Invalidität nicht unmittelbar nach Massgabe des Betätigungsvergleichs als solchem bemessen. Vielmehr ist zunächst anhand des Betätigungsvergleichs die leidensbedingte Behinderung festzustellen; sodann aber ist diese im Hinblick auf ihre erwerbliche Auswirkung besonders zu gewichten. Eine bestimmte Einschränkung im funktionellen Leistungsvermögen eines Erwerbstätigen kann zwar, braucht aber nicht notwendigerweise eine Erwerbseinbusse gleichen Umfangs zur Folge zu haben. Wollte man bei Erwerbstätigen ausschliesslich auf das Ergebnis des Betätigungsvergleichs abstellen, so wäre der gesetzliche Grundsatz verletzt, wonach bei dieser Kategorie von Versicherten die Invalidität nach Massgabe der Erwerbsunfähigkeit zu bestimmen ist (ausserordentliches Bemessungsverfahren; BGE 128 V 30 Erw. 1 mit Hinweisen).

3.

3.1 Dr. med. R.\_\_\_\_\_ diagnostiziert in seinem Bericht vom 26. April 2001 eine schwere, ausgeprägte Spondylarthrose der HWS mit Diskopathie C5/C6 und radikulären Symptomen. Weiter führt der Arzt aus, der Versicherte habe sich 1993 erstmals wegen eines Zervikalsyndroms gemeldet, welches sich seither langsam, aber progredientlich immer verschlechtert habe. In der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Baufachmann bestehe zur Zeit eine Arbeitsunfähigkeit von 100 %. Zumutbar seien dem Patienten noch leichte Arbeiten, bei welchen er keine Lasten tragen müsse und die Lage immer wieder verändern könne, im Umfang von etwa vier Stunden pro Tag. Die Prognose sei mittelfristig eher ungünstig. Mit Sicherheit werde der Patient als Bauarbeiter die Arbeit nie mehr voll aufnehmen können. Auf Nachfrage der IV-Stelle bestätigte Dr. med. R.\_\_\_\_\_ am 26. September 2001 eine Arbeitsunfähigkeit von 70 % für die Zeit vom 7. Februar bis 30. November 2000 und von 100 % seit 1. Dezember 2000, wobei er ansonsten auf seinen Bericht vom 26. April 2001 verwies. Im Anschluss an die Verfügung vom 6. August 2002 wandte sich Dr. med. R.\_\_\_\_\_ in einem Schreiben vom 15. August 2002 erneut an die IV-Stelle. Er führte aus, in den letzten Monaten sei es zu einer

deutlichen Verschlechterung der Gesamtsituation gekommen, woran auch eine intensive physikalisch-balneologische Behandlung vom 28. April bis 15. Mai 2002 nichts habe ändern können.

Der Patient leide an einem schwersten chronischen zervikospondylogenen Syndrom bei muskulärer Dysbalance. Im Weiteren habe er ein chronisches lumbospondylogenes Syndrom und sei nach wie vor 100 % arbeitsunfähig. Seit Sommer 2002 bestehe neu auch ein zunehmendes Kniegelenksproblem rechts bei Zustand nach einer Fraktur des distalen Femurs, die vor Jahren konservativ behandelt worden sei.

3.2 Aus diesen medizinischen Aussagen ist zu schliessen, dass dem Beschwerdeführer körperlich belastende Tätigkeiten, insbesondere das Heben von Lasten, nicht mehr oder nur noch sehr eingeschränkt zugemutet werden kann. Dagegen bestand bei Abfassung des Berichts von April 2001, dessen Inhalt im Schreiben vom September 2001 nochmals bestätigt wurde, hinsichtlich einer leichten, wechselbelastenden Tätigkeit eine Arbeitsfähigkeit im Umfang von rund vier Stunden pro Tag. Der Stellungnahme des Dr. med. R. \_\_\_\_\_ vom 15. August 2002 ist zu entnehmen, dass sich der physische Zustand weiter verschlechtert hat. Damit ist die Ausübung einer körperlich belastenden Tätigkeit als ausgeschlossen zu betrachten. Demgegenüber bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass diese Entwicklung auch mit einer zusätzlichen Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit in leichten, insbesondere administrativen Arbeiten verbunden wäre. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer während des vorliegend relevanten Zeitraums bis zum Erlass der Verfügung vom 6. August 2002 (BGE 121 V 366 Erw. 1b mit Hinweisen) eine derartige Tätigkeit im Umfang von höchstens rund vier Stunden pro Tag, jedenfalls aber im Umfang von 25 % eines Vollpensums als Selbstständigerwerbender (vgl. Erw. 5.2.1. hienach), zumutbarerweise ausüben konnte.

4.

4.1 Laut dem Abklärungsbericht für Selbstständigerwerbende vom 28. Januar 2002 führte die im Hochbaubereich tätige Einzelfirma des Beschwerdeführers hauptsächlich Renovationen aus, während der Erstellung von Neubauten (Einfamilienhäuser, selten auch Mehrfamilienhäuser) geringere Bedeutung zukam. In den 90er Jahren habe sich die Rezession bemerkbar gemacht. Aufträge seien zwar vorhanden, die Preise jedoch bedingt durch die seit 1991/92 grosse Konkurrenz sehr tief gewesen. Deshalb seien etappenweise Einfamilienhäuser auf dem eigenen Bauland erstellt und anschliessend verkauft worden. Von den beiden Werkhöfen werde der eine inzwischen vermietet und nur noch der andere selbst benutzt. Die Kapazität habe seit Ende 1997 sowohl wegen der Rezession als auch behinderungsbedingt, wegen der Rückenbeschwerden, abgebaut werden müssen. An Stelle von fünf bis sechs Angestellten würden nur noch zwei Maurer beschäftigt. Zusätzlich arbeite die Ehefrau des Beschwerdeführers in der Administration mit einem Pensum von etwa 20 % ohne Lohnbezug.

4.2 In Übereinstimmung mit diesen Angaben geht aus den eingereichten Erfolgsrechnungen und Bilanzen der Jahre 1996 bis 2001 hervor, dass bereits vor dem ärztlich bescheinigten Eintritt der Arbeitsunfähigkeit im Februar 2000 ein Rückgang der Erträge aus der eigentlichen Bautätigkeit eingetreten war. Bleiben die Erlöse aus Immobilienverkäufen sowie die Wertberichtigungen unberücksichtigt, resultierten Verluste oder nur geringe Gewinne. Die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Privatbezüge sind in den Erfolgsrechnungen nicht enthalten; sie konnten nicht durch die laufenden Erträge gedeckt werden, sondern führten zu einer Abnahme des Kapitals. Unter diesen Umständen ist hinreichend erstellt, dass der Gewinnrückgang zu einem erheblichen Teil auf rezessions- und marktbedingte Faktoren zurückgeht, welche auch für die ab Ende 1997 vorgenommene Reduktion des Personalbestandes mitverantwortlich sind. Deren Bedeutung im Verhältnis zu den Auswirkungen der körperlichen Einschränkung durch die Rückenbeschwerden lässt sich jedoch nicht mit hinreichender Zuverlässigkeit einschätzen. Unter diesen Umständen kann der Invaliditätsgrad nicht nach der Einkommensvergleichsmethode bestimmt werden, da die invaliditätsfremden Faktoren, welche die

Entwicklung der Ergebnisse mitbeeinflussten, nicht ausgeschlossen werden können.

5.

Weil nach dem Gesagten die zuverlässige Ermittlung oder Schätzung der beiden Vergleichseinkommen nicht möglich ist, muss der Invaliditätsgrad im ausserordentlichen Bemessungsverfahren (Erw. 2.4 hievore) festgelegt werden.

5.1 Der Beschwerdeführer war vor dem Eintritt des Gesundheitsschadens einerseits als Betriebsleiter/Geschäftsführer seiner Einzelfirma tätig. In dieser Eigenschaft oblagen ihm gemäss dem Abklärungsbericht für Selbstständigerwerbende vom 28. Januar 2002 insbesondere die Arbeitsbereiche Organisation, Personelles, Akquisition, Offert- und Bestellwesen, Fakturieren/Rapporte sowie Werbung. Andererseits war der Versicherte auch selbst auf den Baustellen im Einsatz. Er übernahm Arbeiten wie Mauern, erste Schicht anzeichnen, Armierungen anzeichnen und Betonieren, führte Personen und Materialtransporte aus und hatte die Führungs- und Kontrollfunktion als Polier inne. Ein weiterer Teil seiner Tätigkeit entfiel schliesslich auf den Liegenschaftshandel, wobei der Beschwerdeführer insbesondere Verkaufsverhandlungen führte.

5.2

5.2.1 Im Abklärungsbericht werden die drei genannten Bereiche mit 20 % (Betriebsleitung), 75 % (Bautätigkeit/Polier) und 5 % (Liegenschaftshandel) gewichtet. Die Gewichtung bezieht sich offensichtlich auf den damit verbundenen Zeitaufwand und erscheint mit Bezug auf einen Kleinbetrieb in der Baubranche als angemessen.

Die Einschränkung in den einzelnen Tätigkeiten wurden bezüglich der Arbeit auf der Baustelle, insbesondere in einer Polierfunktion, auf 85 %, in den beiden anderen, eher administrativen Charakter tragenden Bereichen auf 0 % beziffert. Der Beschwerdeführer bestreitet die Gewichtung der einzelnen Teilbereiche wie auch die Bezifferung der jeweiligen Beeinträchtigung im Grundsatz nicht, wendet aber ein, mit dem Wegfall der Tätigkeit auf den Baustellen werde es ihm verunmöglicht, entsprechende Aufträge anzunehmen. Deshalb ziehe die Beeinträchtigung in der Arbeit als Polier notwendigerweise auch eine erhebliche Reduktion derjenigen als Betriebsleiter nach sich.

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Wohl sind die Einsatzmöglichkeiten des Beschwerdeführers auf der Baustelle selbst durch die gesundheitlichen Beeinträchtigungen auf Führungs-, Kontroll- und andere körperlich leichte Aufgaben beschränkt, während die Erledigung der übrigen Arbeiten die Anstellung respektive den Beizug entsprechenden Personals voraussetzt. Diesem Umstand wird jedoch durch die Einschränkung in der Teiltätigkeit als Polier Rechnung getragen, während nicht ersichtlich ist, warum eine Fortführung des Betriebs von vorneherein ausgeschlossen sein sollte. Die Aufteilung der Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers auf die Bereiche Betriebsführung, Poliertätigkeit und Liegenschaftshandel ist daher nicht zu beanstanden. Gleiches gilt für die Bezifferung der Einschränkung in den einzelnen Teilbereichen, welche sich sowohl mit den Angaben des Versicherten als auch mit den medizinischen Akten vereinbaren lässt.

5.2.2 Nicht beigepflichtet werden kann der Vorinstanz jedoch insoweit, als sie im Rahmen des ausserordentlichen Bemessungsverfahrens die aus dem Betätigungsvergleich resultierende Einschränkung von 64 % (85 % im mit 75 % gewichteten Teilbereich "Bautätigkeit/Polier", 0 % in den übrigen Teilbereichen) ohne weiteres mit dem Invaliditätsgrad gleichgesetzt hat. Nach der Rechtsprechung ist nicht in dieser Weise vorzugehen, sondern die durch den Betätigungsvergleich ermittelte leidensbedingte Behinderung im Hinblick auf ihre erwerbliche Auswirkung besonders zu gewichten (Erw. 2.4 hievor). Dabei wird den einzelnen Teiltätigkeiten ein Lohn- respektive Verdienstansatz zugeordnet, welcher nach Möglichkeit statistischen Angaben zu entnehmen ist (BGE 128 V 32 f. Erw. 4b). Zur Ermittlung des Invaliditätsgrades wird der Anteil jeder einzelnen Teiltätigkeit mit der in ihr gegebenen Arbeitsunfähigkeit sowie dem ihr entsprechenden Lohnansatz multipliziert, und die Ergebnisse werden addiert. Das Resultat ist anschliessend durch die Summe der mit dem jeweiligen Lohnansatz multiplizierten Anteile der Teiltätigkeiten (ohne Berücksichtigung der Behinderung) zu dividieren (vgl. zum Ganzen die Formel in BGE 128 V 33 Erw. 4c).

5.2.3 Die Tätigkeit als Geschäftsführer oder Betriebsleiter ist regelmässig mit vergleichsweise hoher Wertschöpfung verbunden. Ihr entspricht ein höherer Verdienstansatz als der Arbeit auf der Baustelle selbst (vgl. BGE 128 V 32 f. Erw. 4b, 34 Erw. 4d, je mit Hinweis). Gleiches gilt für den Liegenschaftshandel. Die erwerbliche Gewichtung führt daher dazu, dass die administrativ gelagerten Tätigkeiten, in welchen sich die Behinderung des Beschwerdeführers weniger stark auswirkt, bei der Festsetzung des Invaliditätsgrades eine grössere Bedeutung erlangen als im Rahmen des durch die Vorinstanz durchgeführten reinen Betätigungsvergleichs. Die Berücksichtigung der Verdienstansätze kann daher nur zu einem geringeren Invaliditätsgrad führen als demjenigen von 64 %, welchen das kantonale Gericht ermittelt hat. Die Erwerbsunfähigkeit erreicht andererseits selbst dann das für den Anspruch auf eine halbe Rente erforderliche Mass von mindestens 50 %, wenn - im Rahmen der Formel gemäss BGE 128 V 33 Erw. 4c - für die Tätigkeit als Betriebsleiter und Liegenschaftshändler ein doppelt so hoher Ansatz eingesetzt wird wie für diejenige auf der Baustelle. Es kann jedoch ausgeschlossen werden, dass die Differenz zwischen den einzelnen Teiltätigkeiten

im vorliegenden Fall dieses Ausmass erreicht. Geht man beispielsweise von den Werten der schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) aus, welche zwar keine hinreichende Grundlage für die Festsetzung der Ansätze darstellt (BGE 128 V 34 Erw. 4e), aber zumindest einen Anhaltspunkt bezüglich der Grössenordnungen liefern kann, und ordnet man die Tätigkeit als Betriebsleiter dem obersten, oberen und mittleren Kader zu, für welches der Zentralwert des standardisierten Monatslohns von im Baugewerbe tätigen Männern im Jahr 2000 bei Fr. 6'831.-- lag (LSE 2000 S. 32 Tabelle A1\_b), während für die Poliertätigkeit der entsprechende Wert für das untere Kader von Fr. 5'924.-- oder das unterste Kader von Fr. 5'444.-- eingesetzt wird (LSE 2000 S. 32 f. Tabelle A1\_b), so wird deutlich, dass der Ansatz für die eine Tätigkeit bei weitem nicht doppelt so hoch ist wie derjenige für die andere. Zusätzliche Abklärungen zur genauen Höhe der massgebenden Lohnansätze (vgl. dazu BGE 128 V 34 Erw. 4d und 4e) können daher unterbleiben, lässt sich doch auf Grund der vorhandenen Akten feststellen, dass der Invaliditätsgrad mehr als 50 %, aber weniger als 66 2/3 % erreicht. Die Zusprechung einer halben Rente durch Vorinstanz und Verwaltung erweist sich somit als korrekt.

6.

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 134 OG).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, der Ausgleichskasse des Kantons Bern und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 2. Juli 2004

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der II. Kammer: Der Gerichtsschreiber: