Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
8C_645/2010

Urteil vom 22. November 2010
I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Ursprung, Präsident,
Bundesrichterin Leuzinger, Bundesrichter Maillard,
Gerichtsschreiberin Durizzo.

Verfahrensbeteiligte
B. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Biedermann,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand
Invalidenversicherung (Revision),

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern
vom 28. Juni 2010.

Sachverhalt:

A.
B. _____, geboren 1949, ist gelernter Werkzeugmacher. Nachdem er knapp zwanzig Jahre im Angestelltenverhältnis gearbeitet hatte, machte er sich 1986 als Mechanik-Werkzeugmacher selbstständig. Er gründete zunächst eine Einzelfirma und wandelte diese später in eine Aktiengesellschaft um. Am 22. Januar 1997 meldete er sich wegen Rückenbeschwerden (Diskushernie, lumbo-radikuläres Syndrom) bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an. Zu diesem Zeitpunkt beschäftigte er sieben Mitarbeiter. Gestützt auf die ärztlichen Angaben sowie ihre Abklärungen im Betrieb ermittelte die IV-Stelle Bern einen Invaliditätsgrad von 57 % und sprach dem Versicherten mit Verfügung vom 10. März 1998 eine halbe Invalidenrente zu. Am 10. November 1999 und am 15. Januar 2003 wurde dem Versicherten mitgeteilt, bei der Überprüfung des Invaliditätsgrades sei keine rentenerhebliche Änderung festgestellt worden, weshalb weiterhin Anspruch auf die bisherige Rente bestehe.
Im Rahmen eines weiteren Revisionsverfahrens holte die IV-Stelle ein Gutachten der Medizinischen Abklärungsstelle MEDAS vom 7. Juli 2009 ein. B. _____ hatte sein Unternehmen im Jahr 2008 an einen bis anhin für ihn tätigen Angestellten verkauft, arbeitete aber weiterhin dort und behielt zudem die Funktion eines Verwaltungsrates. Gemäss Abklärungsbericht der IV-Stelle vom 10. März 2009 beschäftigte die Firma zu diesem Zeitpunkt 18 beziehungsweise 15 Mitarbeiter. Mit Verfügung vom 30. Oktober 2009 hob die IV-Stelle die Invalidenrente auf mit der Begründung, dass B. _____ in einer leidensangepassten Tätigkeit ein rentenausschliessendes Erwerbseinkommen zu erzielen vermöchte (Invaliditätsgrad: 2 %).

B.
Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Bern mit Entscheid vom 28. Juni 2010 ab.

C.
B. _____ lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen mit dem Antrag, unter Aufhebung des angefochtenen Entscheides sei der Invaliditätsgrad auf mindestens 60 % anzusetzen,

eventualiter sei die Sache zur neuen Beurteilung an die IV-Stelle zurückzuweisen.

Während die IV-Stelle auf Abweisung der Beschwerde schliesst, verzichtet das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) auf eine Vernehmlassung.

Erwägungen:

1.

Der angefochtene Entscheid betrifft Leistungen der Invalidenversicherung. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann daher gemäss Art. 95 und 96 BGG nur wegen Rechtsverletzung erhoben werden. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Feststellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG).

2.

Das kantonale Gericht hat die Bestimmungen und Grundsätze zum Begriff der Invalidität (Art. 8 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG), zum Anspruch auf eine Invalidenrente (Art. 28 Abs. 2 IVG) sowie zur Rentenrevision (Art. 17 ATSG) zutreffend dargelegt.

3.

Voraussetzung für eine Rentenrevision ist die Änderung des Grades der Invalidität eines Rentenbezügers in einer für den Anspruch erheblichen Weise (BGE 133 V 108, 130 V 343 E. 3.5 S. 349). Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Die Invalidenrente ist somit nicht nur bei einer wesentlichen Veränderung des Gesundheitszustandes, sondern auch dann revidierbar, wenn sich die erwerblichen Auswirkungen des an sich gleich gebliebenen Gesundheitsschadens erheblich verändert haben (BGE 130 V 343 E. 3.5 S. 349 mit Hinweisen). Die Frage der wesentlichen Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen beurteilt sich durch Vergleich des Sachverhalts, wie er im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung bestanden hat (beziehungsweise der letzten rechtskräftigen Verfügung, welche auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs beruht), mit demjenigen zur Zeit der streitigen Revisionsverfügung (BGE 130 V 71 E. 3.2.3 S. 75 f. und 133 V 108).

4.

Nach den Feststellungen des kantonalen Gerichts ist im revisionsweise zu überprüfenden Zeitraum eine erhebliche Änderung des Sachverhalts eingetreten und damit ein Revisionsgrund gegeben, indem der Beschwerdeführer seine selbstständige Erwerbstätigkeit aufgegeben hat. Die Geschäftsübergabe war nach den vorinstanzlichen Erwägungen teils gesundheitlich, teils strategisch (im Sinne eines Anlegerentscheides) bedingt.

Dass deshalb eine Rentenrevision durchzuführen sei, bestreitet der Beschwerdeführer letztlich nicht und ist mit Blick auf die Rechtsprechung nicht zu beanstanden, gibt doch jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen, Anlass zu einer Rentenrevision (BGE 130 V 343 E. 3.5 Ingress S. 349; 117 V 198 E. 3b S. 199; 113 V 22 E. 3b S. 27; RKUV 1987 Nr. U 32 S. 446 E. 2a; Urteil U 181/00 vom 18. Januar 2002 E. 1). Dies gilt namentlich auch für nicht invaliditätsbedingte Änderungen des Sachverhalts (BGE 113 V 22 E. 3b S. 27).

5.

Gemäss Art. 16 ATSG wird der Invaliditätsgrad durch einen Einkommensvergleich bestimmt. 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 (Invalideneinkommen), wird in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen).

Können die beiden Vergleichseinkommen nicht zuverlässig ermittelt werden, hat die Invaliditätsbemessung nach dem ausserordentlichen Bemessungsverfahren zu erfolgen (BGE 104 V 135 E. 2c S. 137 f.; 128 V 29 E. 1 S. 30 f.; AHJ 1998 S. 251 E. 2b S. 252).

In kognitionsrechtlicher Hinsicht überprüft das Bundesgericht als Rechtsfragen frei, welche Invaliditätsbemessungsmethode richtigerweise Anwendung finden muss sowie ob namentlich das

ausserordentliche Invaliditätsbemessungsverfahren richtig durchgeführt wurde (Urteil I 625/06 vom 11. Februar 2008 E. 5.1 und 5.2).

6.

Der Beschwerdeführer macht geltend, das Valideneinkommen sei ohne Weiteres eruiert und daher nicht die ausserordentliche Bemessungsmethode anzuwenden.

Nach den Erwägungen des kantonalen Gerichts lässt sich nicht ermitteln, was der Beschwerdeführer heute im hypothetischen Gesundheitsfall verdienen könnte; namentlich könne beim Valideneinkommen nicht auf die Buchhaltungsabschlüsse abgestellt werden. Inwiefern diese Sachverhaltsfeststellung offensichtlich unrichtig sein soll, legt der Beschwerdeführer nicht dar und ist auch nicht ersichtlich, zumal die Vorinstanz zutreffend insbesondere auf die Abhängigkeit der finanziellen Entwicklung des Unternehmens auch von konjunkturellen Faktoren hingewiesen hat (vgl. etwa ZAK 1969 S. 522 E. 3) und dass diese hier tatsächlich starken Fluktuationen unterworfen gewesen sei. Das Bundesgericht ist deshalb daran gebunden.

7.

Der Beschwerdeführer rügt denn auch sinngemäss im Wesentlichen vielmehr, es sei im Rahmen des ausserordentlichen Invaliditätsbemessungsverfahrens zu Unrecht angenommen worden, dass er einer Bürotätigkeit zu 100 % nachzugehen und damit ein rentenausschliessendes Erwerbseinkommen zu erzielen vermöchte. Dabei ist unbestritten, dass er in einer leichten, den Rückenbeschwerden und Handgelenksproblemen angepassten Tätigkeit in der Arbeitsfähigkeit nicht eingeschränkt ist; es werden somit keine medizinischen, sondern Gründe der mangelnden fachlichen (kaufmännischen) Qualifikationen und Einsatzmöglichkeiten im Betrieb angeführt.

7.1 Nach dem ausserordentlichen Bemessungsverfahren ist - in Anlehnung an die spezifische Methode für Nichterwerbstätige (Art. 28a Abs. 2 IVG in Verbindung mit Art. 27 IVV) - zunächst ein Betätigungsvergleich vorzunehmen. Die allfällige Invalidität muss nach den erwerblichen Auswirkungen geschätzt werden, welche die Einbusse an physischer Leistungsfähigkeit mit sich bringt (ZAK 1969 S. 552). Der grundsätzliche Unterschied dieses besonderen Verfahrens zur sogenannten spezifischen Methode besteht darin, dass die Invalidität nicht unmittelbar nach Massgabe des Betätigungsvergleichs als solchem bemessen wird. Vielmehr ist anhand des Betätigungsvergleichs die leidensbedingte Behinderung festzustellen; sodann aber ist diese im Hinblick auf ihre erwerbliche Auswirkung besonders zu gewichten. Der Invaliditätsgrad ist somit nach Massgabe der erwerblichen Auswirkung der verminderten Leistungsfähigkeit in der konkreten erwerblichen Situation zu ermitteln (BGE 104 V 135 E. 2c S. 137 f.; 128 V 29; AHI 1998 S. 251 E. 2b S. 252).

Die Bemessung der Invalidität nach der ausserordentlichen Bemessungsmethode bei Selbstständigerwerbenden setzt voraus, dass die im Betrieb anfallenden Arbeiten anhand einer Abklärung vor Ort detailliert aufgelistet sowie die gesundheitlich bedingten Einschränkungen in den verschiedenen Arbeitsbereichen erörtert werden (Urteil I 842/05 vom 1. Juni 2006 E. 5.2.1). Zu prüfen ist, ob und in welchem Masse der Beschwerdeführer hinsichtlich der im Betrieb anfallenden Tätigkeiten ganz oder teilweise arbeitsunfähig ist und welche der in seinen Aufgabenbereich fallenden Tätigkeiten ihm ganz oder teilweise noch zugemutet werden können (Urteil I 202/98 vom 18. Dezember 1998 E. 2d).

Anschliessend ist die erwerbliche Bedeutung der noch zumutbaren Tätigkeiten aus betriebswirtschaftlicher Sicht im Hinblick auf das Gesamtergebnis des Betriebes zu ermitteln und zu gewichten (BGE 104 V 135 E. 3 S. 139). Den einzelnen Teiltätigkeiten ist ein Lohn- respektive Verdienstanatz zuzuordnen (Urteil I 279/03 vom 2. Juli 2004 E. 5.2.2). Damit wird namentlich berücksichtigt, dass die Tätigkeit als Geschäftsführer oder Betriebsleiter regelmässig mit vergleichsweise hoher Wertschöpfung verbunden ist und ihr ein höherer Verdienstanatz entspricht als - wie hier - einer handwerklichen Arbeit (vgl. BGE 128 V 29 E. 4b S. 32 f., E. 4d S. 34). Die erwerbliche Gewichtung führt 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 (Urteil I 279/03 vom 2. Juli 2004 E. 5.2.3). Bei dieser Gewichtung ist nicht einfach auf die schweizerische Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) abzustellen, sondern es sind einzelfallbezogene Kriterien (Betriebsgrösse, Branche, Erfahrung des Betriebsinhabers etc.) zu berücksichtigen (BGE 128 V 29 E. 4e S. 34).

7.2 Die Vorinstanz hat die Durchführung des Betätigungsvergleichs und die im Abklärungsbericht vom 10. März 2009 festgestellten gesundheitsbedingten Einschränkungen in den einzelnen Tätigkeiten bestätigt. Namentlich hat sie erwogen, dass der Beschwerdeführer trotz seiner gesundheitlichen Beschwerden zu Büroarbeiten fähig wäre und seinen Arbeitseinsatz umstrukturieren könnte. Im

Einzelnen hat sie sich dazu nicht weitergehend geäußert.

Die IV-Stelle hat die Einschränkungen an physischer Leistungsfähigkeit hinsichtlich der im Betrieb anfallenden Tätigkeiten sowie deren erwerbliche Auswirkungen jedoch offensichtlich nicht nach den dargelegten, für die ausserordentliche Bemessungsmethode geltenden Grundsätzen ermittelt.

So hat sie zunächst den Bereich "Betriebsleitung" mit 20 % veranschlagt, den "Bürobereich" mit 80 %. Diesbezüglich fügt sie an, dass der Versicherte die Möglichkeit gehabt hätte, innerhalb des Betriebes vermehrt die Büroarbeiten zu übernehmen (Anhang 1 des Abklärungsberichts). Zu Recht wird in diesem Zusammenhang beschwerdeweise geltend gemacht, dass nicht geprüft wurde, ob im Betrieb - nebst der Geschäftsführung - in diesem Umfang kaufmännische Tätigkeiten anfallen, die der Versicherte mit Blick auf seine fachlichen Qualifikationen auch tatsächlich zu verrichten vermöchte. Des Weiteren geht aus Anhang 1.1 des Abklärungsberichts hervor, dass der Invaliditätsgrad anhand eines Einkommensvergleichs in der Weise ermittelt wurde, dass sich die IV-Stelle hinsichtlich möglicher Einkommen im Gesundheitsfall (20 % Betriebsleitung und 80 % handwerkliche Tätigkeit) als auch im Invaliditätsfall (20 % Betriebsleitung und 80 % "medizinisch zumutbare Verweisungstätigkeit im Bürobereich") jeweils auf statistische Tabellenlöhne gestützt und die so errechneten Gesamteinkommen einander gegenübergestellt hat.

Wie dargelegt ist jedoch kein Einkommensvergleich anhand hypothetisch zumutbarer Tätigkeiten, sondern eine erwerbliche Gewichtung der gesundheitlich bedingten Einschränkungen vorzunehmen, und es ist dabei nicht einfach auf die schweizerische Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) abzustellen, sondern es sind einzelfallbezogene Kriterien (Betriebsgrösse, Branche, Erfahrung des Betriebsinhabers etc.) zu berücksichtigen.

Das Bundesgericht hat sich in BGE 128 V 29 E. 4e S. 34 namentlich auch zum Kreisschreiben über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung (KSIH) des BSV, damals in der seit Januar 2001 in Kraft stehenden Fassung, geäußert und seine Bedenken angemeldet hinsichtlich des in Rz. 3115 vorgenommenen rechnerischen Einkommensvergleichs. Die dort in Rz. 3114 und 3115 geschilderte Vorgehensweise findet sich heute jedoch unverändert in Rz. 3105 und 3106 der ab 1. Januar 2010 gültigen Fassung des KSIH. Wie das Bundesgericht (a.a.O.) weiter erkannt hat, ist bei den hypothetischen Einkommen zumindest nicht einfach auf die LSE abzustellen, sondern deren Ermittlung hat unter Berücksichtigung der einzelfallbezogenen Kriterien (Betriebsgrösse, Branche, Erfahrung des Betriebsinhabers etc.) zu erfolgen. Die LSE stellt keine hinreichende Grundlage für die Festsetzung der Ansätze dar, kann aber zumindest einen Anhaltspunkt bezüglich der Grössenordnungen liefern (Urteil I 279/03 vom 2. Juli 2004 E. 5.2.3).

7.3 Die Sache ist daher an die IV-Stelle zurückzuweisen, damit sie den Invaliditätsgrad im ausserordentlichen Bemessungsverfahren nach den dargelegten Grundsätzen ermittle.

8.

Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 65 BGG). Die Gerichtskosten werden dem Prozessausgang entsprechend der IV-Stelle auferlegt (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG); des Weiteren hat sie dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, vom 28. Juni 2010 und die Verfügung der IV-Stelle Bern vom 30. Oktober 2009 werden aufgehoben. Es wird die Sache an die IV-Stelle Bern zurückgewiesen, damit sie über den Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Invalidenrente neu verfüge. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'800.- zu entschädigen.

4.

Die Sache wird zur Neuverlegung der Kosten und der Parteientschädigung des vorangegangenen Verfahrens an das Verwaltungsgericht des Kanton Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, zurückgewiesen.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, der Ausgleichskasse des Kantons Bern und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 22. November 2010

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin:

Ursprung Durizzo