

Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
8C\_611/2007

Urteil vom 23. April 2008  
I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter Ursprung, Präsident,  
Bundesrichterinnen Widmer, Leuzinger,  
Gerichtsschreiber Grünvogel.

Parteien

F. \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer, vertreten durch Protekta Rechtsschutz-Versicherung AG, Monbijoustrasse 68,  
3007 Bern,

gegen

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

Gegenstand  
Invalidenversicherung,

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern,  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, vom 3. September 2007.

Sachverhalt:

A.

Der 1955 geborene, seit Anfang der 80er Jahre als Versicherungsberater im Aussendienst tätige F. \_\_\_\_\_ meldete sich am 16. Juni 2005 bei der IV-Stelle Bern wegen multipler Beschwerden im Nacken- und Rückenbereich sowie den Extremitäten, Müdigkeit, Konzentrationsschwäche und eines Tinnitus zum Leistungsbezug an. Die IV-Stelle tätigte berufliche und medizinische Abklärungen, wozu auch die Einholung eines polydisziplinären Gutachtens bei der Medizinischen Abklärungsstelle B. \_\_\_\_\_ vom 4. Juli 2006, samt Zusatzbericht vom 5. Januar 2007, zählte. Gestützt darauf verweigerte die IV-Stelle mit Verfügung vom 1. Mai 2007 Rentenleistungen.

B.

Eine dagegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Bern mit Entscheid vom 3. September 2007 ab.

C.

F. \_\_\_\_\_ lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen mit dem Antrag, in Aufhebung der Verfügung und des vorinstanzlichen Entscheids sei ihm mit Wirkung ab 1. April 2005 eine halbe Invalidenrente und ab 1. Juli 2005 mindestens eine Dreiviertelsrente zuzusprechen.

Die IV-Stelle und das Bundesamt für Sozialversicherungen verzichten auf eine Stellungnahme.

Erwägungen:

1.

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (Art. 82 ff. BGG) kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 und 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG), und kann deren Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG).

2.

Die Feststellung des Gesundheitsschadens, d.h. die Befunderhebung und die gestützt darauf gestellte Diagnose betreffen ebenso eine Tatfrage wie die aufgrund von medizinischen Untersuchungen gerichtlich festgestellte Arbeitsunfähigkeit (BGE 132 V 393 E. 3.2 S. 398). Tatfrage ist weiter, in welchem Umfang eine versicherte Person vom funktionellen Leistungsvermögen und vom Vorhandensein bzw. von der Verfügbarkeit psychischer Ressourcen her eine (Rest-)Arbeitsfähigkeit aufweist und ihr die Ausübung entsprechend profilierter Tätigkeiten zumutbar ist, es sei denn, andere als medizinische Gründe stünden der Bejahung der Zumutbarkeit im Einzelfall in invalidenversicherungsrechtlich erheblicher Weise entgegen (BGE 132 V 393 E. 3.2 S. 398). Die konkrete Beweismwürdigung sodann stellt eine Tatfrage dar. Dagegen steht eine frei überprüfbare Rechtsfrage zur Diskussion, soweit gerügt wird, das kantonale Gericht habe den Grundsatz der freien Beweismwürdigung (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352) und die daraus fliessende Pflicht zu umfassender, sorgfältiger, objektiver und inhaltsbezogener Würdigung der medizinischen Berichte und Stellungnahmen (BGE 132 V 393 E. 4.1 S. 400) sowie den Untersuchungsgrundsatz (Art. 61 lit. c ATSG) verletzt.

3.

Das kantonale Gericht hat die gesetzlichen Bestimmungen und Grundsätze zum Invaliditätsbegriff (Art. 4 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 8 ATSG), zum Anspruch auf eine Invalidenrente (Art. 28 Abs. 1 IVG) sowie zur Bestimmung des Invaliditätsgrades bei erwerbstätigen Personen nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs (Art. 16 ATSG) zutreffend dargelegt. Richtig sind auch die Ausführungen über die Aufgabe des Arztes oder der Ärztin im Rahmen der Invaliditätsbemessung (BGE 125 V 256 E. 4 S. 261) sowie über den Beweiswert und die Beweismwürdigung medizinischer Berichte und Gutachten (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352). Darauf wird verwiesen.

4.

Die Vorinstanz ist gestützt auf einlässliche, ihren Abschluss in einer gesamtmedizinischen Einschätzung der Restarbeitsfähigkeit findenden, medizinische Abklärungen der Medizinischen Abklärungsstelle B.\_\_\_\_\_ zum Schluss gelangt, dass der Versicherte für leichte Arbeiten wie im angestammten Beruf als Aussendienstmitarbeiter zu 80 % einsatzfähig sei.

Die Vorbringen des Beschwerdeführers sind nicht geeignet, diese Feststellungen als rechtsfehlerhaft im Sinne von Art. 105 Abs. 2 BGG erscheinen zu lassen. Insbesondere ist mit dem letztinstanzlich erstmals vorgebrachten, nicht näher belegten Hinweis auf eine in den Akten bisher unerwähnt gebliebene chronische Bauchspeicheldrüsenentzündung nicht dargetan, inwiefern deswegen die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung, welche sich auf den massgebenden Zeitpunkt des Einspracheentscheids (BGE 129 V 382 E. 1) bezieht, offensichtlich unrichtig sein soll. Die Ärzte konnten sodann trotz einlässlicher interdisziplinärer Abklärung die Diskrepanz zwischen dem Ausmass der Beschwerdeintensität mit dem geltend gemachten Behinderungsgrad im Alltag und den objektivierbaren Befunden nicht erklären. Den letztinstanzlich vom Beschwerdeführer hervorgehobenen Konzentrations- und Gedächtnisstörungen konnte weder aus neuropsychologischer noch aus psychosomatischer Sicht im engeren Sinn eine Einschränkung in der Arbeitsfähigkeit zuerkannt werden. Der damit einhergehende Verdacht einer Blei-Intoxikation infolge der inokulierten Schrotkugel wurde nach Bekanntgabe des Bleispiegels im Blut ebenfalls wieder fallen gelassen, so dass nicht gesagt werden

könnte, diesen geltend gemachten Beschwerden sei keine Beachtung geschenkt worden. Trotzdem konnten sie nicht objektiviert werden. Dagegen wurden als mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit auf chronische Myalgien, Arthralgien und eine Leistungsintoleranz unklarer Ätiologie erkannt, wobei letzteres ausdrücklich auch die in der Beschwerdeschrift hervorgehobene unklare Tagesmüdigkeit einschloss. Letztlich ist der Hinweis der Vorinstanz zutreffend, dass bei der Bestimmung der Restarbeitsfähigkeit nicht auf die subjektive Einschätzung des Beschwerdeführers abgestellt werden kann, sondern es primär Aufgabe der Ärzte ist, anhand der objektiven Befunderhebung die sich daraus ergebenden Auswirkungen auf die Leistungsfähigkeit zu bestimmen.

5.

Wegen starker Lohnschwankungen von Jahr zu Jahr stellte das kantonale Gericht zur Bemessung des Valideneinkommens auf den Durchschnittsverdienst der letzten drei Jahre vor Eintritt des Gesundheitsschadens ab. Als Bezugsgrösse wählte es die im Individuellen Konto der gemeldeten beitragspflichtigen Einkommen (Art. 30ter Abs. 1 AHVG und Art. 135 ff. AHVV) ausgewiesenen, vom Arbeitgeber bestätigten Lohnsummen.

5.1 Der Beschwerdeführer erachtet die im Individuellen Konto enthaltenen (möglicherweise nicht

korrekt abgerechneten) Beiträge als wenig aussagekräftig für den tatsächlich erwirtschafteten Lohn. Es sei vielmehr auf die aus dieser Zeit stammenden Lohnabrechnungen abzustellen, worin der effektive Spesenanteil des Bruttolohns ausgewiesen sei. Dieser liege erheblich tiefer als damals von der Ausgleichskasse bei der Beitragsbemessung zu Grunde gelegt worden sei.

5.1.1 Bei der Ermittlung der Grundlagen für die Invaliditätsbemessung steht die möglichst genaue Abbildung eines hypothetischen Sachverhaltes im Vordergrund. Die Gründe, weshalb die verabgabten und damit registrierten Einkünfte allenfalls erheblich vom effektiv erzielten Verdienst abweichen, sind daher in diesem Zusammenhang in aller Regel nicht von Bedeutung (vgl. Urteil I 696/01 vom 4. April 2002, veröffentlicht in: AJP 2002 S. 1487 und Plädoyer 2002 Nr. 3 S. 73 E. 4b/aa). Die im Individuellen Konto ausgewiesenen Einkünfte dürfen im Regelfall als Grundlage für die Bemessung des Valideneinkommens herangezogen werden. Hingegen können sie nicht als unabänderbare Grössen verstanden werden, die - im Sinne einer abschliessenden Beweiswürdigungsregel - eine keinem Gegenbeweis zugängliche Tatsachenvermutung schufen (Urteil I 305/02 vom 29. Januar 2003, E. 2.2.1).

5.1.2 Soweit daher Vorinstanz und Verwaltung davon ausgegangen sein sollten, dass ein Abweichen von den im Individuellen Konto ausgewiesenen Beiträgen grundsätzlich nicht zulässig sei, greift dies zu kurz. Mit den lückenlos im Recht liegenden Lohnausweisen der Jahre 1999 bis 2003 vermag der Beschwerdeführer aber die angeblich von den Einträgen im Individuellen Konto erheblich abweichenden effektiven Einkommensverhältnisse ebenso wenig zu beweisen. Denn darauf sind zwar vom Bruttolohn umfasste "Fixe Spesen" und vom Verkaufserlös prozentual abhängige "Variable Spesen" ausgewiesen. Dabei handelt es sich jedoch lediglich um Pauschalabzüge, die nicht auf effektiv ausgewiesenen Auslagen beruhen. Nach dem gleichen Prinzip wurden die im Individuellen Konto eingetragenen Einkommen bestimmt, indessen in Berücksichtigung einer höheren Spesenpauschale von 25 % vom Bruttolohn.

5.1.3 Nicht unberücksichtigt bleiben darf indessen die Situation, in welcher sich der Versicherte beim Ausfüllen der die gleiche Periode betreffenden Steuererklärungen befand.

Anders als bei der Frage nach dem Valideneinkommen war er daran interessiert, möglichst hohe Berufskosten geltend zu machen. Bei einem Aussendienstmitarbeiter einer Versicherung sind diese u.a. stark vom Einsatzgebiet und von der von der Arbeitgeberin zur Verfügung gestellten Infrastruktur abhängig. Umgekehrt akzeptiert die Steuerbehörde solche nur bei entsprechendem Nachweis. Die von der Steuerbehörde in der nämlichen Zeitperiode rechtskräftig zum Abzug vom Nettoeinkommen zugelassenen Berufskosten stellen daher eine zuverlässige Grösse für die tatsächliche Höhe der Gewinnungskosten des Versicherten dar.

Es hätte demnach in Nachachtung von Art. 61 lit. c ATSG an der Vorinstanz gelegen, dem Beschwerdeführer entweder die Möglichkeiten zum erweiterten Gegenbeweis zu offerieren oder selbst die entsprechenden Abklärungen bei der Steuerbehörde zu tätigen, ehe sie ein Abweichen von den Einträgen im Individuellen Konto hätte ausschliessen dürfen. Die Vorinstanz wird die erforderliche Abklärung nunmehr nachholen (Art. 105 und Art. 107 Abs. 2 BGG).

5.2 Der Versicherte bemängelt weiter, dass zur Festlegung des hypothetischen Verdienstes als Gesunder lediglich die Lohnsummen der letzten drei Jahre vor Eintritt des Gesundheitsschadens (2001 bis 2003) berücksichtigt worden seien und nicht die Einkünfte der letzten fünf Jahre.

5.3 Die Vorgehensweise der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden, wie ein Blick auf den hierfür ohne weiteres verwertbaren Auszug aus dem Individuellen Konto aufzeigt. Danach verdiente der Beschwerdeführer in den Jahren 1999 und 2001 im Vergleich zu den davor und danach liegenden Jahren erheblich mehr. Das von der Vorinstanz verwendete Zeitfenster erscheint dergestalt gegenteils gar aussagekräftiger als das vom Versicherten geforderte.

6.

Zur Bemessung des Invalideneinkommens zog das Gericht den tabellarisch ausgewiesenen Durchschnittsverdienst eines Mannes in einer Berufs- und Fachkenntnisse erheischenden Tätigkeit im Versicherungsgewerbe heran.

Nachdem der damalige Arbeitgeber des Beschwerdeführers ihn nicht weiter beschäftigen wollte, ihm aber aus medizinischer Sicht weiterhin die seit zwanzig Jahren ausgeübte Tätigkeit eines Versicherungsberaters zuzumuten ist, lässt sich dies nicht beanstanden. Der Einwand des Beschwerdeführers, solche Arbeiten seien als Teilzeitpensum inexistent, geht offenkundig fehl. Daran ändert die Aussage seines früheren Arbeitgebers nichts, dass ein Versicherungsvertreter (idealerweise) immer erreichbar sein müsse, was bei einem Teilzeitpensum nicht mehr der Fall sei.

Abgesehen davon haben die Ärzte seine Einsatzfähigkeit keineswegs auf Teilzeittätigkeiten beschränkt. Das Krankheitsbild und die ärztliche Umschreibung der verbliebenen Leistungsfähigkeit lassen viel eher den Schluss zu, dass er sein optimales Rendement in einem Vollzeitpensum mit einer Leistung zu 80 % zu erbringen vermag.

Den Tabellenlohn setzte das Gericht alsdann im Umfang der ausgewiesenen Arbeitsunfähigkeit von 20 % auf 80 % fest und gewährte ermessensweise einen Abzug von 10 % mit der Begründung, der Versicherte könne kein Vollzeitpensum mehr verrichten. Daraus resultierte für das Jahr 2003 ein hypothetisches Invalideneinkommen von Fr. 64'985.35. Für einen höheren Leidensabzug, wie vom Versicherte verlangt, besteht keine Notwendigkeit. Ohnehin überzeugt der Hinweis der Vorinstanz auf eine Teilzeittätigkeit nicht gänzlich (siehe oben). Ein Abzug ist indessen gesamthaft gesehen rechtlich haltbar. Dass die Vorinstanz diesen Abzug in Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch ihres Ermessens vorgenommen habe, was allein letztinstanzlich einer Korrektur zugänglich wäre, macht der Versicherte zu Recht nicht geltend.

7.

Zusammengefasst wird das kantonale Gericht zunächst Abklärungen zu den steuerlich anerkannten Berufskosten in den Jahren 2001 bis 2003 vornehmen, um alsdann das Valideneinkommen zu bestimmen, dieses dem Invalidenverdienst von Fr. 64'985.35 gegenüber stellen und je nach Ergebnis den Rentenanspruch bejahen oder verneinen.

8.

Die Beschwerdegegnerin trägt die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der obsiegende Beschwerdeführer hat Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, vom 3. September 2007 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit sie, nach erfolgter Abklärung im Sinne der Erwägungen, über die Beschwerde neu entscheide.

2.

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

3.

Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2000.- zu entschädigen.

4.

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

Luzern, 23. April 2008

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Ursprung Grünvogel