

# **BGer 9C\_289/2022 vom 27. Juli 2023**

Bundesgericht, 2023-07-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_9C\\_289\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_289_2022)

FR: TF 9C\_289/2022 du 27 juillet 2023

IT: TF 9C\_289/2022 del 27 luglio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Dennoch prüft es - offensichtliche Fehler vorbehalten - nur die in seinem Verfahren gerügten Rechtsmängel (Art. 42 Abs. 1 f. BGG; BGE 135 II 384 E. 2.2.1). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann ihre Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG ).

### **E. 2**

Streitig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzte, als sie die rentenaufhebende Verfügung vom 4. November 2021 bestätigte und die Rentenaufhebung nicht von vorgängigen Eingliederungsmassnahmen abhängig machte. Letztinstanzlich unbestritten ist demgegenüber, dass bis 31. Dezember 2021 Anspruch auf eine ganze Invalidenrente besteht.

### **E. 3.1**

Am 1. Januar 2022 trat das revidierte Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) in Kraft (Weiterentwicklung der IV [WEIV]; Änderung vom 19. Juni 2020, AS 2021 705, BBl 2017 2535). Die hier angefochtene Verfügung erging vor dem 1. Januar 2022. Nach den allgemeinen Grundsätzen des intertemporalen Rechts und des zeitlich massgebenden Sachverhalts ( BGE 144 V 210 E. 4.3.1; 129 V 354 E. 1 ) sind daher die Bestimmungen des ATSG, des IVG und diejenigen der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201) in der bis 31. Dezember 2021 gültig gewesenen Fassung anwendbar. Diese Bestimmungen bleiben auch auf den vom Beschwerdeführer über den 31. Dezember 2021 hinaus geltend gemachten Rentenanspruch anwendbar (lit. c der Übergangsbestimmungen des IVG zur Änderung vom 19. Juni 2020 [Weiterentwicklung der IV]).

### **E. 3.2**

Für die Bestimmung des Invaliditätsgrads eines erwerbstätigen Versicherten wird das Erwerbseinkommen, das er nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihm zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das er erzielen könnte, wenn er nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen; Art. 16 ATSG i.V.m. aArt. 28a Abs. 1 Satz 1 IVG). Der Rentenanspruch gemäss aArt. 28 Abs. 2 IVG wird wie

folgt abgestuft: Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % resp. 50 %, 60 % oder 70 % besteht Anspruch auf eine Viertelsrente resp. halbe Rente, Dreiviertelsrente oder ganze Rente.

#### **E. 4**

Das kantonale Gericht stellte für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit auf das SMAB-Gutachten vom 27. November 2020 ab. Danach liege in der angestammten und in einer angepassten Tätigkeit eine Arbeitsfähigkeit von 80 % vor. In Anwendung der Einkommensvergleichsmethode ermittelte es einen rentenausschliessenden Invaliditätsgrad von 28 % und bestätigte die Verfügung vom 4. November 2021, wonach die bisherige Rente per 31. Dezember 2021 aufgehoben werde. Einen Anspruch auf vorgängige berufliche Massnahmen verneinte die Vorinstanz mit dem Argument des fehlenden Eingliederungswillens.

#### **E. 5.1**

Den von Versicherungsträgern im Verfahren nach Art. 44 ATSG eingeholten, den Anforderungen der Rechtsprechung ( BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a) entsprechenden Gutachten externer Spezialärzte (sogenannte Administrativgutachten) ist Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen ( BGE 137 V 210 E. 1.3.4; 135 V 465 E. 4.4; 125 V 351 E. 3b/bb).

#### **E. 5.2.1**

Der Versicherte bringt vor, es sei unklar, welche angestammte Tätigkeit die Gutachter bei ihrer Einschätzung der Arbeitsfähigkeit vor Augen gehabt hätten. Diesbezüglich bestünden widersprüchliche Angaben in der Expertise und in der Stellungnahme der Gutachter vom 8. Juli 2021, weshalb das Gutachten an einem schwerwiegenden Mangel leide. Bei der Frage nach der Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit handle es sich um eine der zentralsten Fragen überhaupt bei einer medizinischen Begutachtung. Wenn es im vorinstanzlichen Urteil heisse, dass gestützt auf das SMAB-Gutachten eine Arbeitsfähigkeit von 80 % für dem Anforderungsprofil entsprechende Tätigkeiten bestehe, dann handle es sich dabei um eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung.

#### **E. 5.2.2**

Die Vorinstanz ging für die Bemessung der Invalidität von einer 80%igen Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit aus. Entsprechend hat sie das Invalideneinkommen ausgehend von den Tabellenlöhnen der vom Bundesamt für Statistik durchgeführten Lohnstrukturerhebung (LSE 2018) festgesetzt, wobei zugunsten des Versicherten auf den Zentralwert für von Männern verrichtete Hilfsarbeiten, Kompetenzniveau 1, abgestellt wurde und nicht auf das Kompetenzniveau 2, welches gemäss Vorinstanz der aktuellen Tätigkeit des Versicherten in der Datenverarbeitung entspreche. Damit hat die vom Beschwerdeführer aufgeworfene Frage, ob die Gutachter von einer unzutreffenden angestammten Tätigkeit ausgegangen sind, für die Ermittlung des Invalideneinkommens keine Relevanz. Dass das Valideneinkommen von der Vorinstanz rechtsfehlerhaft ermittelt worden sein soll, macht der Versicherte nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers stellen allfällige Unstimmigkeiten im SMAB-Gutachten bezüglich der Art der angestammten Tätigkeit auch kein konkretes Indiz (vgl. E. 5.1) gegen die Zuverlässigkeit der Arbeitsfähigkeitseinschätzung der Experten in einer angepassten Tätigkeit dar.

### **E. 5.3.1**

Der Beschwerdeführer macht sodann geltend, im orthopädisch-traumatologischen Teilgutachten werde festgehalten, dass das Zeigefingerendglied der rechten Hand amputiert sei. Diese Diagnose werde aber im Übrigen nirgends erwähnt. Auch beim Belastungsprofil finde sich kein Hinweis darauf, dass die Experten bei ihrer Beurteilung die Tatsache des amputierten Zeigefingerendgliedes berücksichtigt hätten.

### **E. 5.3.2**

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass es invalidenversicherungsrechtlich grundsätzlich nicht auf die Diagnose, sondern einzig darauf ankommt, welche Auswirkungen eine Erkrankung auf die Arbeitsfähigkeit hat ( BGE 136 V 279 E. 3.2.1 S. 281; Urteil 8C\_112/2018 vom 24. April 2018 E. 4.3). Rechtsprechungsgemäss ist die Arbeitsfähigkeit primär gestützt auf ärztliche Befunde zu den gesundheitlichen Beeinträchtigungen und den daraus folgenden körperlich-funktionellen Belastbarkeitsgrenzen festzulegen ( BGE 107 V 17 E. 2b S. 20; Urteile 9C\_187/2018 vom 18. Mai 2018 E. 3.2 und 8C\_817/2012 vom 21. Februar 2013 E. 3.2). Die Experten haben dem Umstand, dass das Zeigefingerendglied der rechten Hand amputiert ist, für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit offenbar keine (nennenswerte) Bedeutung beigemessen, wenn sie diesbezüglich keine Ausführungen zu möglichen Einschränkungen gemacht haben. Auch der Versicherte - welcher gemäss Angaben in der Expertise Linkshänder ist - führt nicht aus, inwiefern ihn dieser Umstand einschränkt; weder macht er gegenüber der Expertin im Rahmen der orthopädisch-traumatologischen Untersuchung Ausführungen dazu (vgl. Gutachten S. 69 f.), noch ergibt sich solches aus seiner Beschwerdeschrift.

### **E. 5.4**

Damit verletzte das kantonale Gericht kein Bundesrecht, als es für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit auf das Gutachten der SMAB vom 27. November 2020 abstellte. Die Beschwerde ist diesbezüglich unbegründet.

### **E. 6.1**

Was die Eingliederungsfrage anbelangt, bestreitet der Beschwerdeführer den Vorwurf des fehlenden Eingliederungswillens.

#### **E. 6.2.1**

Bei Personen, deren Rente revisions- resp. wiedererwägungsweise herabgesetzt oder aufgehoben werden soll, sind nach mindestens fünfzehn Jahren Bezugsdauer oder wenn sie das 55. Altersjahr zurückgelegt haben, praxisgemäss in der Regel vorgängig Massnahmen zur Eingliederung durchzuführen, bis sie in der Lage sind, das medizinisch-theoretisch (wieder) ausgewiesene Leistungspotenzial mittels Eigenanstrengung auszuschöpfen und erwerblich zu verwerten. Diesfalls ist grundsätzlich ("vermutungsweise") von der Unzumutbarkeit einer Selbsteingliederung auszugehen. Für Ausnahmen von dieser Regel trägt die IV-Stelle die Beweislast (vgl. BGE 145 V 209 E. 5.1 mit Hinweisen).

#### **E. 6.2.2**

Fehlt der Eingliederungswille bzw. die subjektive Eingliederungsfähigkeit, d.h. ist die Eingliederungsbereitschaft aus invaliditätsfremden Gründen nicht gegeben, darf die Rente ohne vorgängige Prüfung von Massnahmen der (Wieder-) Eingliederung und ohne Durchführung des Mahn- und Bedenkzeitverfahrens nach Art. 21 Abs. 4 ATSG herabgesetzt oder aufgehoben werden. Berufliche Massnahmen können zwar unter anderem

dazu dienen, subjektive Eingliederungshindernisse im Sinne einer Krankheitsüberzeugung der versicherten Person zu beseitigen. Es bedarf indessen auch diesfalls eines Eingliederungswillens bzw. einer entsprechenden Motivation der versicherten Person. Es sind insbesondere die gegenüber der Verwaltung und den medizinischen Experten gemachten Aussagen betreffend Krankheitsüberzeugung bzw. Arbeitsmotivation zu berücksichtigen. Ebenfalls von Belang sein können die im Vorbescheidverfahren und vor dem kantonalen Versicherungsgericht gemachten Ausführungen resp. gestellten Anträge (Urteile 9C\_541/2020 vom 1. März 2021 E. 4.4.2; 9C\_50/2020 vom 9. Juli 2020 E. 3.1; 9C\_797/2018 vom 10. September 2019 E. 5.1).

### **E. 6.3.1**

Gemäss letztinstanzlich unbestritten gebliebener vorinstanzlicher Erwägung steht als Eingliederungsmassnahme einzig die Arbeitsvermittlung nach Art. 18 IVG zur Diskussion. Auf einen fehlenden Eingliederungswillen schloss die Vorinstanz zunächst aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer der von der IV-Stelle mit Schreiben vom 6. Januar 2021 angesetzten Frist zur Retournierung einer Erklärung, mit welcher er seinen Willen zur Durchführung von Eingliederungsmassnahmen hätte kundtun sollen, nicht nachgekommen war. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er besagte Bereitschaftserklärung nicht retourniert hat. Er macht jedoch geltend, dies könne ihm mangels Kenntnis vom Inhalt der SMAB-Expertise vom 27. November 2020 nicht zum Vorwurf gemacht werden, sei ihm dieser Bericht doch erst am 15. Februar 2021 zugestellt worden. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der Versicherte mit Verweis auf seine Beschäftigung im zweiten Arbeitsmarkt auf die Unterzeichnung der Erklärung verzichtet hatte (vgl. Schreiben vom 1. Februar 2021). Weiter hat die Vorinstanz zutreffend erwogen, es sei dem Versicherten im Rahmen der Unterzeichnung der Bereitschaftserklärung ausdrücklich offen gestanden, anzugeben, in welchem Umfang er sich für eingliederungsfähig erachte; ebenso hätte er sich zum seines Erachtens richtigen Anforderungsprofil äussern können.

Weiter schloss das kantonale Gericht auch aus dem Verhalten des Versicherten im Jahr 2018 auf einen fehlenden Eingliederungswillen. So führte es aus, der Versicherte habe mit Schreiben vom 26. Februar 2018 erklärt, seine derzeitige Tätigkeit im sekundären Arbeitsmarkt zu 40-50 % sei als Eingliederungsmassnahme zu betrachten, weshalb ihm die von der Verwaltung verlangte Arbeitsvermittlung nicht zumutbar sei. Vielmehr habe er die Unterstützung bei der Erhaltung des bisherigen Arbeitsplatzes im sekundären Arbeitsmarkt verlangt. Der nachfolgenden Aufforderung der IV-Stelle zur Wahrnehmung der Mitwirkungspflicht vom 6. März 2018 sei er unter neuerlichem Hinweis der Unzumutbarkeit der bisherigen Tätigkeit nicht nachgekommen. Mit Mitteilung vom 28. März 2018 habe die IV-Stelle die beruflichen Massnahmen abgeschlossen, da der Versicherte die Bereitschaftserklärung nicht unterzeichnet habe. Unbehelflich ist in diesem Zusammenhang der Einwand des Beschwerdeführers, aus seinem Verhalten im Jahr 2018 lasse sich in Bezug auf den Eingliederungswillen nichts ableiten, sei er doch damals nachweislich vollständig arbeitsunfähig gewesen. Gemäss grundsätzlich verbindlicher Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz (vgl. E. 1) bestand diese Arbeitsunfähigkeit erst ab Mai 2018 und somit erst nachdem die IV-Stelle die beruflichen Massnahmen abgeschlossen hatte.

### **E. 6.3.2**

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass ein Eingliederungswille, der für die Arbeitsvermittlung nach Art. 18 IVG im Sinne subjektiver Eingliederungsfähigkeit vorausgesetzt ist, beim Versicherten nicht zu erkennen ist. Fehlt es an der subjektiven Eingliederungsfähigkeit, darf die Rente ohne vorgängige Prüfung von Eingliederungsmassnahmen und ohne Durchführung des Mahn- und Bedenkzeitverfahrens nach Art. 21 Abs. 4 ATSG herabgesetzt oder aufgehoben werden (vgl. E. 6.2.2). Damit verletze die Vorinstanz kein Bundesrecht, als sie die Rentenaufhebung nicht von vorgängigen Eingliederungsmassnahmen abhängig machte. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt unbegründet.

#### **E. 7**

Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.