

# **BGer I 313/01 vom 22. November 2001**

Bundesgericht, 2001-11-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_I\\_313\\_01](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_I_313_01)

FR: TF I 313/01 du 22 novembre 2001

IT: TF I 313/01 del 22 novembre 2001

## **Regeste**

Invalidenversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Der Umfang der Überprüfungsbefugnis des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Beschwerdesachen ergibt sich aus Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 und 105 OG. Nach Art. 104 lit. a OG kann mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens gerügt werden. Die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig oder unvollständig ist oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen erfolgte (Art. 104 lit. b in Verbindung mit Art. 105 Abs. 2 OG). Im Beschwerdeverfahren um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen (einschliesslich deren Rückforderung) erstreckt sich dagegen die Überprüfungsbefugnis des Eidgenössischen Versicherungsgerichts auch auf die Angemessenheit der angefochtenen Verfügung; das Gericht ist dabei nicht an die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gebunden und kann über die Begehren der Parteien zu deren Gunsten oder Ungunsten hinausgehen (Art. 132 OG; erweiterte Kognition; BGE 121 V 366 Erw. 1c, 120 V 448 Erw. 2a/aa, je mit Hinweisen).

### **E. 3**

Vorab ist festzuhalten, dass die Vorinstanz zu Recht auf die Beschwerde gegen die Verfügung vom 3. Februar 1999 nicht eingetreten ist. Dies ist denn auch unbestritten.

### **E. 4**

Streitig und zu prüfen ist als Erstes die Arbeitsfähigkeit und damit die Feststellung des trotz Gesundheitsschadens zumutbarerweise noch erzielbaren Einkommens (Invalideneinkommen). a) Verwaltung und Vorinstanz gehen davon aus, der Beschwerdeführer sei für eine einfachere Tätigkeit im Bürobereich 50 % arbeitsfähig. Die Vorinstanz legt dar, die somatisch bedingte Arbeitsunfähigkeit von 50 % und die psychisch bedingte von 30 % könnten nicht ohne weiteres addiert werden. Der Beschwerdeführer macht geltend, die psychisch bedingte Arbeitsunfähigkeit sei zu Unrecht vernachlässigt worden. Er sei vielmehr für die ihm noch offen stehenden Tätigkeiten zu mindestens 70 % arbeitsunfähig. b) Dr. med. J. \_\_\_\_\_ beurteilte den Beschwerdeführer auf Grund der neurologischen, neuropsychologischen, rheumatologischen sowie radiologischen Untersuchungen für eine leichte körperliche Tätigkeit zu mindestens 50 % arbeitsunfähig. Eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit könne ihm nur auf Grund einer psychiatrischen Diagnose attestiert werden, was nicht in seinen Kompetenzbereich falle (Bericht vom 21. Oktober 1997). Dr. med. E. \_\_\_\_\_ bezifferte die Arbeitsunfähigkeit aus rein psychiatrischer Sicht

auf 30 % (Gutachten vom 22. Januar 1998). Eine interdisziplinäre Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit fehlt jedoch bei den Akten. Zwar soll Dr. med. E. \_\_\_\_\_ in einem Telefongespräch mit der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ geäussert haben, dass die beiden Arbeitsunfähigkeiten nicht zu kumulieren seien, sondern dass die gesamte Arbeitsunfähigkeit 50 % betrage (Schreiben der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ vom 12. Juni 1998). Einer solchen, auf Grund eines blossen Telefonats gemachten Bemerkung hinsichtlich der Arbeitsfähigkeit kommt jedoch sicher kein tauglicher Beweiswert zu ( BGE 117 V 285 Erw. 4c; ARV 1992 Nr. 17 S. 151). Überdies vermag Dr. med. E. \_\_\_\_\_ als Psychiater keine bindenden Aussagen über die Arbeitsunfähigkeit auf Grund der neurologischen/neuropsychologischen/rheumatologischen/radiologischen Befunde zu machen. Bei dieser Sachlage besteht keine hinreichende Grundlage zur Bestimmung der Arbeitsfähigkeit und damit des Invalideneinkommens. Notwendig ist eine sämtliche Aspekte des vorliegenden Falles umfassende interdisziplinäre medizinische Begutachtung. Die IV-Stelle hat entweder einen Bericht von Dr. med. E. \_\_\_\_\_ und von Dr. med. J. \_\_\_\_\_ einzuholen, damit sich diese gemeinsam zur gesamten Arbeitsunfähigkeit äussern, oder sie hat ein entsprechendes neues Gutachten, vorzugsweise in der hierfür spezialisierten Abklärungsstelle der Invalidenversicherung (MEDAS), in Auftrag zu geben.

#### **E. 5**

a) Im Rahmen des Einkommensvergleichs stellten Verwaltung und Vorinstanz auf die Verhältnisse des Jahres 1994 ab, da die Rente dem Versicherten mit Wirkung ab 1. Oktober 1994 zugesprochen worden sei. Dieser macht geltend, nach herrschender Praxis seien bei der Invaliditätsbemessung die Verhältnisse im Zeitpunkt des Verfügungserlasses (2. Dezember 1998) massgebend, zumal die Lohnsteigerung im Versicherungsgewerbe von 1994 bis 1998 14 %, in der für die Bemessung des Invalideneinkommens relevanten Tätigkeit jedoch nur 8 % betragen habe. b) Für den Einkommensvergleich ist grundsätzlich auf die tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt des Erlasses der Verfügungsverfügung abzustellen ( BGE 116 V 248 Erw. 1a). Zwar hat das Eidgenössische Versicherungsgericht ausnahmsweise auch auf den Zeitpunkt des Rentenanspruchs abgestellt, sofern sich bei einem solchen Vorgehen am Verhältnis zwischen Validen- und Invalideneinkommen und damit am Invaliditätsgrad letztlich nichts änderte, weil sich die Nominallohnentwicklung beider Vergleichseinkommen ungefähr im selben Ausmass auswirkte (unveröffentlichtes Urteil O. vom 27. März 1996, I 38/96). Diese Voraussetzungen sind vorliegend jedoch nicht gegeben, da die Nominallohnentwicklung im Versicherungsgewerbe nicht parallel zur allgemeinen Nominallohnentwicklung verlief (vgl. Die Volkswirtschaft 1999, Heft 12, S. 28 Tabelle B10. 2, und 2001, Heft 10, S. 101 Tabelle B10. 2). Heranzuziehen sind daher die mutmasslichen Einkommensverhältnisse im Jahre 1998.

#### **E. 6**

a) Für die Bestimmung des Invalideneinkommens hat die Vorinstanz zu Recht die Schweizerische Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) beigezogen, nach dem Gesagten jedoch fälschlicherweise jene von 1994 anstatt diejenige von 1998. Sie hat hierbei den Lohn für Sekretariats- und Kanzleiarbeiten mit Anforderungsniveau 3 (Berufs- und Fachkenntnisse vorausgesetzt) ermittelt (Tabelle A 3.3.1) und hiervon einen behinderungsbedingten Abzug von 10 % vorgenommen. Der Beschwerdeführer wendet ein, auf Grund seines Gesundheitsschadens sei ihm die Ausübung einer Arbeit bloss noch im Rahmen des Anforderungsniveaus 4 (einfache und repetitive Tätigkeiten) möglich. Zudem

erscheine ein behinderungsbedingter Abzug von mindestens 20 % angemessen. b) Diesbezüglich ist festzuhalten, dass erst nach rechtsgenügender Ermittlung der Art und des Umfanges der Arbeitsunfähigkeit (Erw. 4b) bestimmt werden kann, welche Tabelle der LSE-Statistik 1998 heranzuziehen ist sowie ob und bejahendenfalls in welchem Umfang ein Abzug vom Tabellenlohn zu erfolgen hat.

## E. 7

a) Bei der Ermittlung des ohne Invalidität vom Versicherten erzielbaren Einkommens (Valideneinkommen) ist entscheidend, was er im massgebenden Zeitpunkt nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunder tatsächlich verdienen würde (RKUV 1993 Nr. U 168 S. 100 Erw. 3b mit Hinweis). Die Einkommensermittlung hat so konkret wie möglich zu erfolgen. Es ist daher in der Regel vom letzten Lohn, welchen der Versicherte vor Eintritt der Gesundheitsschädigung erzielt hat, auszugehen. Dabei ist grundsätzlich das durchschnittliche Lohnniveau in der betreffenden Branche und in der konkreten beruflichen Situation massgebend. Ein Spitzenlohn darf nur angenommen werden, wenn ganz besondere Umstände eindeutig hierfür sprechen (ZAK 1980 S. 593 mit Hinweisen). b) Die Vorinstanz liess offen, ob das hypothetische Invaliden-(recte Validen-)einkommen des Beschwerdeführers pro 1994 genau den von der Beschwerdegegnerin angenommenen Betrag von Fr. 84'000.- erreicht habe. Sie hielt aber fest, dass das hypothetische Invaliden-(recte Validen-)einkommen den Betrag von Fr. 90'831.- nicht übersteige. Sie stützte sich bei ihrer Beurteilung auf die von ihr bei der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ eingeholten Auskünfte ab. Diese sind jedoch als Unfallversicherer am Ausgang des Verfahrens betreffend Festlegung des Invaliditätsgrades im Bereiche der Invalidenversicherung direkt interessiert, da der hier festgelegte Invaliditätsgrad auch für sie massgebend ist ( BGE 126 V 291 Erw. 2a, 119 V 470 Erw. 2b). Verwaltungsrichter X. \_\_\_\_\_ hat darauf auch zutreffend in seinem Schreiben vom 26. April 2001 an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hingewiesen. Auffallend ist auch, dass die Auskünfte nicht etwa von der von der Vorinstanz angeschriebenen Regionaldirektion F. \_\_\_\_\_ der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_, sondern von W. \_\_\_\_\_ von der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ in G. \_\_\_\_\_ stammen. Dieser hatte jedoch seit Anbeginn als zuständiger Sachbearbeiter unfallversicherungsmässig die Angelegenheit betreut. Von ihm wurde auch die Rentenverfügung der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ vom 16. Oktober 2000 mitunterzeichnet. Abgesehen davon, dass vorliegend auf die Lohnverhältnisse des Jahres 1998 abzustellen ist, sind auch die Ausführungen der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ bezüglich des vom Beschwerdeführer im Jahre 1993 erzielten Gehalts als zumindest unklar zu qualifizieren. Einerseits liegt für dieses Jahr ein Lohnausweis im Recht, der einen Bruttolohn von Fr. 96'710.- ausweist und der bei den nicht im Bruttolohn enthaltenen Vergütungen "andere Spesen" von Fr. 11'358.- sowie eine Spesenpauschale anführt. Andererseits wird von der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ im Schreiben vom 6. November 2000 der AHV-Lohn nur mit Fr. 74'537. 95 für das Jahr 1993 beziffert. Je tiefer aber das Valideneinkommen bemessen wird, desto tiefer fällt der Invaliditätsgrad aus. Dementsprechend wird die Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ auch tiefere Leistungen als Unfallversicherer zu erbringen haben. Bei dieser Konstellation können vom früheren Arbeitgeber des Beschwerdeführers, der mit dem Unfallversicherer im vorliegenden Fall identisch ist, nicht mehr zum Vornherein unvoreingenommene Angaben erwartet werden. Eine entsprechende Befangenheit ist nicht auszuschliessen, da die Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_, wie dargelegt, ein direktes Interesse am Ausgang

des Verfahrens haben. Der Beschwerdeführer wies darauf bereits im Verfahren bei der Vorinstanz hin, ohne dass diese sich mit der Problematik auseinander gesetzt hätte. Die IV-Stelle wird daher bei anderen Versicherungsgesellschaften oder bei deren Branchenverband Ermittlungen einzuholen haben, welches Einkommen der Beschwerdeführer im Jahre 1998 ohne Behinderung erzielt hätte. Sinngemäss wurde dies auch vom Beschwerdeführer bereits im Verfahren bei der Vorinstanz verlangt. Die IV-Stelle wird dabei auf die vom Beschwerdeführer vor Eintritt der Invalidität ausgeübte Funktion als Hauptagent, auf sein Alter und auf die Verhältnisse in der Stadt I. \_\_\_\_\_ und Umgebung abzustellen haben. Nicht tauglich erweist sich im Übrigen das Abstellen auf den Leistungsausweis der Vorsorgestiftung der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_. Denn gemäss Art. 8 Ziff. 1 des Reglementes der Vorsorgestiftung gilt bei Aussendienstmitarbeitern (Hauptagenten und Versicherungsberater) als anrechenbarer Lohn der durchschnittliche Jahreslohn (Bruttoeinkommen ohne Spesen) der letzten fünf Kalenderjahre, mindestens aber der Durchschnitt der letzten zehn Jahre, sofern dieser Durchschnitt höher ist. Für die Bestimmung des Valideneinkommens ist jedoch nicht der Durchschnittswert der Einkommen der letzten fünf resp. zehn Jahre massgebend, sondern gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG das Einkommen, das der Beschwerdeführer erzielen könnte, wenn er nicht invalid geworden wäre.

#### **E. 8**

Das Verfahren ist kostenlos ( Art. 134 OG ). Dem Prozessausgang entsprechend ist dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 159 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 135 OG ). Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht: I. In teilweiser Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde werden der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 4. April 2001 und die Verfügung vom 2. Dezember 1998 aufgehoben, und die Sache wird an die IV-Stelle Bern zurückgewiesen, damit diese, nach erfolgten Abklärungen im Sinne der Erwägungen, neu verfüge. II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. III. Die IV-Stelle Bern hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen. IV. Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern wird über eine Parteientschädigung für das kantonale Verfahren entsprechend dem Ausgang des letztinstanzlichen Prozesses zu befinden haben. V. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, der Ausgleichskasse des Kantons Bern, der Versicherungs-Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt. Luzern, 22. November 2001 Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts Der Präsident der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber:

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