

200 20 736 IV  
JAP/PES/STA

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil vom 26. November 2020**

Verwaltungsrichter Jakob, Kammerpräsident  
Verwaltungsrichterin Fuhrer, Verwaltungsrichter Schwegler  
Gerichtsschreiber Peter

**A.** \_\_\_\_\_  
vertreten durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer

gegen

**IV-Stelle Bern**  
Scheibenstrasse 70, Postfach, 3001 Bern  
Beschwerdegegnerin

betreffend Verfügung vom 28. August 2020



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Im Juli 2018 meldete sich der 1972 geborene A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend Versicherter bzw. Beschwerdeführer) bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an (Antwortbeilage [AB] 2). Nach Abklärungen in medizinischer und erwerblicher Hinsicht gewährte ihm die IV-Stelle Bern (nachfolgend IV-Stelle bzw. Beschwerdegegnerin) mit Mitteilung vom 21. November 2019 Beratung und Unterstützung bei der Stellensuche (Arbeitsvermittlung; AB 53).

Nach Aktualisierung der medizinischen Akten (AB 60) unterbreitete die IV-Stelle das Dossier ihrem Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) zur versicherungsmedizinischen Beurteilung (Bericht vom 27. März 2020; AB 63).

Mit Schreiben vom 15. April 2020 forderte die IV-Stelle den Versicherten unter Hinweis auf die Säumnisfolgen zur Schadenminderung auf. Eine uneingeschränkte Zusammenarbeit sei unerlässlich. Er müsse die vereinbarten Aufgaben innerhalb der festgelegten Fristen erledigen. In seinem Fall bedeute dies unter anderem, dass er die IV-Stelle mindestens alle drei bis vier Wochen kontaktieren und über seine Jobsuche und offenen Bewerbungen informieren müsse (AB 64).

Mit Vorbescheid vom 4. Juni 2020 stellte die IV-Stelle dem Versicherten für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2019 eine ganze und für den Monat Juli 2019 eine Viertelsrente in Aussicht. Ab August 2019 bestehe kein Rentenanspruch mehr (AB 66). Weiter teilte sie ihm mit Vorbescheid vom 25. Juni 2020 mit, dass vorgesehen sei, die Hilfe bei der Arbeitsvermittlung zu beenden. Leider habe er nicht mit ihrer Institution zusammengearbeitet, weshalb sie beabsichtige, das Dossier in diesem Bereich zu schliessen (AB 67).

Am 4. August 2020 erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_, gegen den Vorbescheid vom 25. Juni 2020 Einwand und verlangte, es seien ihm weiterhin Eingliederungsmassnahmen in Form von Arbeitsvermittlung und ausserdem eine Umschulung (inklusive entspre-

chender Taggelder) zuzusprechen (AB 73 S. 2). Einen gegen den vorgesehenen Rentenentscheid vorsorglich erhobenen Einwand (AB 68) zog er gleichentags zurück (AB 74).

Mit Verfügung vom 28. August 2020 schloss die IV-Stelle die Arbeitsvermittlung ab, wobei sie in der Begründung auch einen Anspruch auf Umschulung verneinte. Zudem nannte sie Bedingungen, die erfüllt sein müssten, bevor die Arbeitsvermittlung wieder aufgenommen werde (AB 77).

## **B.**

Am 23. September 2020 erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_, gegen die Verfügung vom 28. August 2020 Beschwerde mit den Rechtsbegehren, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und es sei ihm eine Umschulung inklusive entsprechender Taggelder zu gewähren. Sodann sei festzustellen, dass die Arbeitsvermittlung aufgrund der Erfüllung der in der angefochtenen Verfügung genannten Suspensivbedingung weiterzuführen sei – unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Am 12. Oktober 2020 reichte der Beschwerdeführer ein in der Beschwerde vom 23. September 2020 in Aussicht gestelltes Dokument (Beschwerdebeilage [BB] 3) nach.

Mit Beschwerdeantwort vom 21. Oktober 2020 beantragte die Beschwerdegegnerin, die Beschwerde sei abzuweisen.

## **Erwägungen:**

### **1.**

**1.1** Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom

6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb er zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG; SR 831.20]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

**1.2** Angefochten ist die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 28. August 2020 (AB 77), wobei unstrittig neben der im Dispositiv explizit genannten Arbeitsvermittlung auch die Umschulung zum Anfechtungsgegenstand gehört, welche der Beschwerdeführer explizit beantragt hatte (AB 73 S. 2) und über welche die Beschwerdegegnerin wohl in der Begründung, nicht aber im Dispositiv befand (BGE 144 V 354 E. 5.1 S. 359; SVR 2019 UV Nr. 4 S. 17 E. 3.2.3.2; Beschwerdeantwort lit. C lit. b Ziff. 4 S. 2). Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin die am 21. November 2019 gewährte Arbeitsvermittlung (AB 53) zulässigerweise eingestellt und einen Anspruch auf Umschulung zu Recht verneint hat.

**1.3** Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG).

**1.4** Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

## **2.**

**2.1** Gemäss Art. 8 Abs. 1 IVG haben invalide oder von einer Invalidität (Art. 8 ATSG) bedrohte Versicherte Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen, soweit diese notwendig und geeignet sind, die Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, wieder herzustellen, zu erhalten oder zu verbessern (lit. a) und die Voraussetzungen für den Anspruch auf die einzelnen Massnahmen erfüllt sind (lit. b).

**2.2** Die versicherte Person hat in der Regel nur Anspruch auf die dem jeweiligen Eingliederungszweck angemessenen, notwendigen Massnahmen, nicht aber auf die nach den gegebenen Umständen bestmöglichen Vorkehren (vgl. Art. 8 Abs. 1 IVG). Das Gesetz will die Eingliederung lediglich so weit sicherstellen, als diese im Einzelfall notwendig, aber auch genügend ist (BGE 142 V 523 E. 6.3 S. 535).

**2.3** Arbeitsunfähige Versicherte, welche eingliederungsfähig sind, haben Anspruch auf aktive Unterstützung bei der Suche eines geeigneten Arbeitsplatzes und begleitende Beratung im Hinblick auf die Aufrechterhaltung ihres Arbeitsplatzes (Art. 18 Abs. 1 IVG).

**2.4** Entzieht oder widersetzt sich eine versicherte Person einer zumutbaren Eingliederung ins Erwerbsleben, die eine neue Erwerbsmöglichkeit verspricht, oder trägt sie nicht aus eigenem Antrieb das ihr Zumutbare dazu bei, so können ihr die Leistungen vorübergehend oder dauernd gekürzt oder verweigert werden. Sie muss vorher schriftlich gemahnt und auf die Rechtsfolgen hingewiesen werden; ihr ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen (Art. 21 Abs. 4 ATSG).

**2.5** Das Sozialversicherungsgericht beurteilt die Gesetzmässigkeit des angefochtenen Entscheides in der Regel nach dem Sachverhalt, der zur Zeit seines Erlasses gegeben war. Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 131 V 242 E. 2.1 S. 243, 130 V 138 E. 2.1 S. 140).

## **2.6**

**2.6.1** Gemäss Art. 17 IVG besteht Anspruch auf Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit, wenn die Umschulung infolge Invalidität notwendig ist und dadurch die Erwerbsfähigkeit voraussichtlich erhalten oder verbessert werden kann (Abs. 1). Der Umschulung auf eine neue Erwerbstätigkeit ist die Wiedereinschulung in den bisherigen Beruf gleichgestellt (Abs. 2).

Unter Umschulung ist nach der Rechtsprechung grundsätzlich die Summe der Eingliederungsmassnahmen berufsbildender Art zu verstehen, die notwendig und geeignet sind, den vor Eintritt der Invalidität bereits erwerbstätig gewesenen Versicherten eine ihrer früheren annähernd gleichwertige Erwerbsmöglichkeit zu vermitteln (BGE 139 V 399 E. 5.4 S. 403, 130 V 488 E. 4.2 S. 489; SVR 2016 IV Nr. 10 S. 31 E. 4.1). Dabei bezieht sich der Begriff der „annähernden Gleichwertigkeit“ nicht in erster Linie auf das Ausbildungsniveau als solches, sondern auf die nach erfolgter Eingliederung zu erwartende Verdienstmöglichkeit (vgl. Art. 6 Abs. 1<sup>bis</sup> der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung [IVV; SR 831.201]; BGE 130 V 488 E. 4.2 S. 489; SVR 2016 IV Nr. 10 S. 31 E. 4.1).

**2.6.2** Als invalid im Sinne von Art. 17 IVG gilt, wer nicht hinreichend eingegliedert ist, weil der Gesundheitsschaden eine Art und Schwere erreicht hat, welche die Ausübung der bisherigen Erwerbstätigkeit ganz oder teilweise unzumutbar macht. Dabei muss der Invaliditätsgrad ein bestimmtes erhebliches Mass erreicht haben; nach der Rechtsprechung ist dies der Fall, wenn die versicherte Person in den ohne zusätzliche berufliche Ausbildung noch zumutbaren Erwerbstätigkeiten eine bleibende oder längere Zeit dauernde Erwerbseinbusse von etwa 20% erleidet, wobei es sich um einen blossen Richtwert handelt (BGE 130 V 488 E. 4.2 S. 490, 124 V 108 E. 2b S. 110; SVR 2010 IV Nr. 24 S. 74 E. 4).

## **3.**

**3.1** Dass der Beschwerdeführer trotz korrekt durchgeführtem Mahn- und Bedenkzeitverfahren (AB 64) in Bezug auf die ihm mit Mitteilung vom

21. November 2019 gewährte Arbeitsvermittlung (AB 53) innerhalb der veranschlagten Zeit wiederholt nicht oder ungenügend kooperierte, ist vorliegend erstellt (vgl. auch das IV-Protokoll per 21. Oktober 2020 S. 7, in den Verfahrensakten) und wird denn auch weder im Einwand gegen den Vorbescheid vom 25. Juni 2020 noch beschwerdeweise grundsätzlich in Abrede gestellt (vgl. AB 73 Ziff. III Ziff. 1 S. 3 und Ziff. 2 S. 5 sowie Beschwerde Ziff. III Ziff. 1. S. 3. sowie Ziff. IV Ziff. 5. S. 8). Die Beschwerdegegnerin hat die Arbeitsvermittlung nach korrekt durchgeführtem Mahn- und Bedenkzeitverfahren (AB 64) somit zulässigerweise mit Verfügung vom 28. August 2020 (AB 77) eingestellt. Ob das Schreiben des Beschwerdeführers vom 8. Oktober 2020 (BB 3) als Aufgabe der ungenügenden Kooperation zu werten ist resp. die in der angefochtenen Verfügung genannten Bedingungen für eine Wiederaufnahme der Arbeitsvermittlung erfüllt sind (vgl. Beschwerde Ziff. III Ziff. 1 S. 3), ist sodann nicht im vorliegenden Verfahren zu prüfen, ist dieses Schreiben doch erst nach Erlass der angefochtenen Verfügung und damit ausserhalb des hier massgebenden richterlichen Beurteilungszeitraums erfolgt (vgl. E. 2.5 hiavor; siehe auch Beschwerdeantwort lit. C lit. b Ziff. 4 S. 2). Auch der Umstand, dass die nachgereichten angeblichen Arbeitsbemühungen einen Zeitraum vor Erlass der Verfügung betreffen, ändert nichts. Denn die Einstellung der Leistungen zufolge fehlender Mitwirkung richtet sich nach dem Kenntnisstand im Zeitpunkt der Verfügung und der Beschwerdeführer hätte nach dem korrekt durchgeführten Mahn- und Bedenkzeitverfahren und anschliessendem Vorbescheidverfahren hinreichend Zeit gehabt, die angeblichen Bewerbungen geltend zu machen und zu belegen; der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat jedoch nichts dergleichen getan.

## **3.2**

**3.2.1** Hinsichtlich der beantragten Umschulung ist die medizinische Ausgangslage unbestritten. Die Peritonealtuberkulose gilt von fachärztlicher Seite seit März 2019 als ausgeheilt (AB 60 S. 8 f.) und gemäss beweiskräftiger Aktenbeurteilung der RAD-Ärztin Dr. med. C. \_\_\_\_\_, Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin, schliessen die linksseitigen Schulterbeschwerden und das Lumbovertebralsyndrom höchstens die Arbeitsfähigkeit für mittelschwere sowie schwere körperliche Tätigkeiten dau-

erhaft aus. Hingegen besteht seit April 2019 für leidensadaptierte Tätigkeiten entsprechend dem differenziert formulierten Zumutbarkeitsprofil spätestens nach achtwöchiger Angewöhnung wieder eine uneingeschränkte Arbeits- und Leistungsfähigkeit. Zumutbar sind gemäss RAD-Ärztin körperlich leichte Tätigkeiten, wobei in Bezug auf den Oberkörper Zwangshaltungen und repetitive, stereotype Bewegungen der Lendenwirbelsäule, insbesondere Rotationen unter Gewichtsbelastung, repetitive Rotationsbewegungen, repetitives Kauern, Bücken oder Tätigkeiten in nach vorne geneigter Haltung, zu vermeiden seien, ebenso armbelastende Tätigkeiten mit Arbeiten über Bauchhöhe. Zudem seien das Heben von Lasten körperfern, repetitives Heben von Lasten über Brusthöhe, brüske, asymmetrische Lasteinwirkungen, Überkopfarbeiten und das Besteigen von Leitern und Gerüsten zu vermeiden. In Ausnahmefällen und in nicht repetitiver Weise könnten Gewichte von 10 kg gehoben und getragen werden, dies jedoch nur bis Bauchhöhe (AB 63 S. 5 f.).

**3.2.2** Der Beschwerdeführer war seit seiner Einreise in die Schweiz im Mai 2001 (AB 2 S. 1 Ziff. 1.4) hauptsächlich als ... tätig (AB 6 S. 2 f., AB 14 S. 2 f., AB 55 S. 1, AB 56 S. 2 f.), zuletzt als ... (AB 38). Die in seinem Herkunftsland erworbene Berufsbildung (AB 7 S. 5) konnte er – abgesehen von relativ kurzen Einsätzen/Praktika – nicht verwerten. Einschränkend wirkte dabei die fehlende Anerkennung der Ausbildung, die mangelnde Berufserfahrung sowie das Fehlen wichtiger Grundlagen (IV-Protokoll per 21. Oktober 2020 S. 3, Beschwerde Ziff. IV Ziff. 2 S. 4). Dass er als ... in der Schweiz nicht dauerhaft Fuss fassen konnte, beruht somit auf invaliditätsfremden Gründen. Bei dieser Ausgangslage ist der in der Beschwerde (Ziff. IV Ziff. 2 S. 4 f.) erwähnte Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts (EVG; heute Bundesgericht) vom 22. Januar 2004, I 764/03, zum Erfordernis der annähernden Gleichwertigkeit (vgl. dazu auch MEYER/REICHMUTH, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], 3. Aufl. 2014, Art. 17 N. 16 S. 208; SILVIA BUCHER, Eingliederungsrecht der Invalidenversicherung, 2011, N. 730 ff.) nicht einschlägig. Der Beschwerdeführer gab seine angestammte Tätigkeit nicht aus freien Stücken auf, vielmehr war es ihm invaliditätsfremd gar nicht erst möglich, die im Ausland erworbene Berufsbildung in der Schweiz zu verwerten, während sie ihm aus rein gesundheitlicher Sicht nach wie vor möglich wäre. Die eingetretenen ge-

sundheitlichen Einschränkungen sind in diesem Zusammenhang somit ohne Bedeutung. Der gelernte Beruf kann folglich gerade nicht als Referenzpunkt zur Bestimmung der Gleichwertigkeit fungieren (Beschwerde Ziff. IV Ziff. 2 S. 5); zu vergleichen ist vielmehr die vor dem Eintritt des Gesundheitsschadens faktisch ausgeübte Arbeit mit den danach noch zumutbaren angepassten Tätigkeiten. Bei dieser Gegenüberstellung ist weder in finanzieller noch in qualitativer Hinsicht eine entscheidungswesentliche Divergenz zu erkennen.

Die Beschwerdegegnerin ermittelte in der unangefochten gebliebenen Rentenverfügung vom 30. September 2020 (AB 78) für die Zeit ab 1. Juni 2019 einen Invaliditätsgrad von 0% (AB 78 S. 7), womit der Richtwert von 20% für die Bejahung der Notwendigkeit einer Umschulung bei weitem nicht erreicht ist. Die Kritik am Einkommensvergleich (Beschwerde Ziff. IV Ziff. 3 S. 6) verfährt nicht. Das Valideneinkommen basiert auf den Angaben des letzten Arbeitgebers, wobei der Beschwerdeführer im Stundenlohn angestellt und der 13. Monatslohn bereits inkludiert war (AB 5, AB 38 S. 5 Ziff. 5.1 und S. 6 Ziff. 5.3). Zudem resultierte selbst unter Berücksichtigung des geforderten – jedoch nicht gerechtfertigten – Maximalabzugs von 25% von dem als Basis für die Ermittlung des Invalideneinkommens heranzuziehenden Tabellenlohn ein weit unter dem anspruchsbegründenden Richtwert von 20% liegender Invaliditätsgrad von gerundet 9% ( $100 / \text{Fr. } 56'028.-- \times [\text{Fr. } 56'028.-- - 0.75 \times \text{Fr. } 68'106.--] = 8.8\%$ ). Die Rechtsprechung, wonach in Ausnahmekonstellationen von der Erheblichkeitsschwelle von 20% abzuweichen ist (vgl. BGE 124 V 108 E. 3b S. 111; SVR 2011 IV Nr. 51 S. 153 E. 3.1), kommt hier von vornherein nicht zum Tragen (Beschwerde Ziff. IV Ziff. 3 S. 7). Denn nach dem Dargelegten sind die noch zumutbaren angepassten Tätigkeiten den vor Eintritt des Gesundheitsschadens ausgeübten – ebenfalls unqualifizierten – Tätigkeiten gegenüberzustellen. Eine berufliche Neuorientierung ist aus gesundheitlichen Gründen nicht erforderlich.

**3.3** Zusammenfassend ist die angefochtene Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 28. August 2020 (AB 77) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

#### 4.

**4.1** Gemäss Art. 69 Abs. 1<sup>bis</sup> IVG ist das Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht in Streitigkeiten um die Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen kostenpflichtig. Die Kosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festzulegen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der unterliegende Beschwerdeführer die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 800.--, zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden dem geleisteten Kostenvorschuss gleicher Höhe entnommen.

**4.2** Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 1 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

#### **Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
  - Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_ z.H. des Beschwerdeführers
  - IV-Stelle Bern
  - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Kammerpräsident:

Der Gerichtsschreiber:

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.