Tribunale federale
Tribunal federal

{T 7}
I 687/06

Urteil vom 24. April 2007
II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter U. Meyer, Präsident,
Bundesrichter Ferrari, Seiler,
Gerichtsschreiber Fessler.

Parteien
Pensionskasse B._____, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Mark Kurmann, Schweizerhofquai 2, 6004 Luzern,

gegen

IV-Stelle des Kantons Aargau, Kyburgerstrasse 15, 5001 Aarau, Beschwerdegegnerin,

betreffend
1.
L._____, 1960, vertreten durch Advokat Markus Mattle, Rebgasse 15, 4410 Liestal,
2.
BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____, vertreten durch Advokat Dr. Hans-Ulrich Stauffer, Rümelinsplatz 14, 4001 Basel.

Gegenstand
Invalidenversicherung,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau vom 2. März 2006.

Sachverhalt:
A.
A.a Der 1960 geborene L._____ arbeitete ab 21. August 1995 als technischer Redaktor bei der Firma X._____. Im Rahmen dieser Anstellung war er bei der Pensionskasse B._____ berufsvorsorgerechtlich versichert. Am 29. Februar 2000 löste er das Arbeitsverhältnis mit der Firma X._____ auf Ende Mai 2000 auf. Ab 1. Juni 2000 (Stellenantritt: 5. Juni 2000) war L._____ als technischer Redaktor und Gruppenleiter der Abteilung TSB der Firma H._____ tätig. Er war bei der BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____ vorsorgeversichert. Noch während der Probezeit löste er das Arbeitsverhältnis auf den 17. Juli 2000 auf. Danach arbeitete L._____ vom 7. November 2000 bis 6. Dezember 2001 teilzeitlich als Büroaushilfe.

Vom 2. Juni 2000 bis 31. Januar 2001 unterzog sich L._____ zusammen mit seiner Ehefrau einer Paartherapie. Vom 1. Februar bis 27. April 2001 stand er in psychotherapeutischer und ab Juni 2001 auch in psychiatrischer Behandlung.
A.b Im April 2002 ersuchte L._____ die Invalidenversicherung um berufliche Massnahmen (u.a. Umschulung) und eine Rente. Mit Verfügung vom 5. Februar 2003 sprach ihm die IV-Stelle des Kantons Aargau ab 1. Juni 2001 aufgrund einer Erwerbsunfähigkeit von 50% eine halbe Invalidenrente zu. Hiegegen liess die BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____ Einsprache erheben und beantra-

gen, es seien in Bezug auf den Eintritt der rentenbegründenden Arbeitsunfähigkeit weitere Untersuchungen vorzunehmen. Mit Einspracheentscheid vom 22. Oktober 2003 stellte die IV-Stelle fest, mit überwiegender Wahrscheinlichkeit sei davon auszugehen, dass die 50%ige Arbeitsunfähigkeit auch in einem andern Beruf seit 1. Juni 2000 bestehe und demzufolge die gesetzliche Wartezeit von einem Jahr im Juni 2001 ablaufe. Die Beschwerde der BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____ mit dem Antrag, der Beginn des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit sei in einen Zeitraum vor dem 1. Juni 2000 festzusetzen, wies das Versicherungsgericht des Kantons Aargau nach Vernehmlassung des L._____ und der IV-Stelle und weiteren instruktionsrichterlichen Beweismassnahmen ab. Gleichzeitig hob es den Einspracheentscheid vom 22. Oktober 2003 auf und wies die Sache an die IV-Stelle zurück, damit sie eine neue Verfügung erlasse und diese sowohl L._____ als auch der Pensionskasse B._____ gehörig eröffne (Entscheid vom 12. Januar 2005).
A.c Am 9. Februar 2005 eröffnete die IV-Stelle die Verfügung vom 5. Februar 2003 auch der Pensionskasse B._____. Deren Einsprache mit dem Antrag, es sei festzustellen, dass der invalidenversicherungs- und berufsvorsorgerechtlich relevante Beginn einer Arbeitsunfähigkeit nicht vor dem 5. Juni 2000 eingetreten sei, wies die IV-Stelle mit Entscheid vom 2. Mai 2005 ab.
B.
Die Beschwerde der Pensionskasse B._____ wies das Versicherungsgericht des Kantons Aargau nach Vernehmlassung der IV-Stelle und des L._____ mit Entscheid vom 2. März 2006 ab.
C.
Die Pensionskasse B._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem hauptsächlichen Rechtsbegehren, der kantonale Gerichtsentscheid sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass der invalidenversicherungs- und berufsvorsorgerechtlich relevante Beginn einer Arbeitsunfähigkeit nicht vor dem 5. Juni 2000 eingetreten und sie nicht leistungspflichtig sei. Im Weitern sei die BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____ zum Verfahren beizuladen.

IV-Stelle, L._____ und Bundesamt für Sozialversicherungen verzichten auf eine Stellungnahme und einen Antrag zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde.
D.
Das Eidgenössische Versicherungsgericht (seit 1. Januar 2007: I. und II. sozialrechtliche Abteilung des Bundesgerichts) hat die BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____ zum Verfahren beigeladen. Diese beantragt in ihrer Vernehmlassung die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Die Pensionskasse B._____ hält in ihrer Stellungnahme dazu an ihren Anträgen fest.
Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
Der angefochtene Entscheid erging am 2. März 2006. Das Verfahren richtet sich somit nach dem Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG). Das am 1. Januar 2007 in Kraft getretene Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG [AS 2006 1205 ff., 1243]) ist insoweit nicht anwendbar (Art. 132 Abs. 1 BGG).
2.
2.1 Die IV-Stelle bestätigte mit Einspracheentscheid vom 2. Mai 2005 den Anspruch des L._____ auf eine halbe Rente ab 1. Juni 2001 und wies den Antrag der Pensionskasse B._____, es sei festzustellen, dass der invalidenversicherungs- und berufsvorsorgerechtlich relevante Beginn einer Arbeitsunfähigkeit nicht vor dem 5. Juni 2000 eingetreten sei, ab. Spätestens in diesem Zeitpunkt mit Antritt der Stelle bei der Firma H._____ hatte das (überobligatorische) Versicherungsverhältnis mit dieser Vorsorgeeinrichtung geendet (Art. 10 Abs. 3 BVG; BGE 120 V 15 E. 2a S. 19). Die Vorinstanz hat die Beschwerde der Pensionskasse B._____ mit der Begründung abgewiesen, in Würdigung der gesamten Umstände sei anzunehmen, dass der beigeladene L._____ spätestens am 1. Juni 2000 in seiner Leistungsfähigkeit eingeschränkt gewesen sei.
2.2 Vorsorgeeinrichtungen haben ein schutzwürdiges Interesse an der gerichtlichen Überprüfung des von einer IV-Stelle festgelegten Beginns der einjährigen Wartezeit nach Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG, mit welchem in der Regel der Eintritt des vorsorgerechtlichen Versicherungsfalles zusammenfällt (Art. 23 und 26 Abs. 1 BVG; BGE 118 V 239 E. 3c S. 245 mit Hinweis), wenn die versicherte Person im fraglichen Zeitpunkt bei ihnen obligatorisch versichert war. Sie sind daher berechtigt, insoweit gegen den betreffenden Einspracheentscheid Beschwerde zu erheben und den Entscheid des kantonalen Versicherungsgerichts an das Bundesgericht weiter-

zuziehen (Urteil I 780/04 vom 3. Mai 2006 E. 4; vgl. BGE 130 V 270 E. 3.1 S. 273 mit Hinweis).

Das in der vorinstanzlichen Beschwerde und letztinstanzlich erneuerte Begehren der Pensionskasse B._____, es sei festzustellen, dass der invalidenversicherungs- und berufsvorsorgerechtlich relevante Beginn einer Arbeitsunfähigkeit nicht vor dem 5. Juni 2000 eingetreten und sie nicht leistungspflichtig sei, ist somit zulässig. Da auch die übrigen formellen Erfordernisse gegeben sind, ist auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde einzutreten.
3.
Da die Verwaltungsgerichtsbeschwerde vor dem 1. Juli 2006 anhängig gemacht worden ist, bestimmt sich die Überprüfungsbefugnis im vorliegenden Streit um den Zeitpunkt der Eröffnung der einjährigen Wartezeit nach Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG nach Art. 132 OG in der bis 30. Juni 2006 geltenden Fassung (lit. c der Übergangsbestimmungen zur Änderung des IVG vom 16. Dezember 2005 [AS 2006 2003 f.]). Das Bundesgericht kann somit auch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheides prüfen und es ist an die vorinstanzliche Feststellung des Sachverhalts nicht gebunden.
4.
Die BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____ bringt vor, der Eintritt der Arbeitsunfähigkeit sei durch den Entscheid (des selben kantonalen Gerichts) vom 12. Januar 2005 rechtskräftig festgelegt worden. Für die Festsetzung eines anderen Zeitpunktes bestehe kein Spielraum. Dieser Einwand ist nicht stichhaltig. Die Vorinstanz hat zwar in jenem Entscheid festgestellt, der beigeladene L._____ sei spätestens ab 1. Juni 2000 dauernd zu mindestens 50% arbeitsunfähig gewesen. Die Pensionskasse B._____ war jedoch nicht am Verfahren beteiligt. Der Entscheid vom 12. Januar 2005 entfaltete somit dieser Vorsorgeeinrichtung gegenüber keine Rechtskraftwirkung (vgl. BGE 130 V 501). Soweit im Übrigen das kantonale Gericht in diesem Erkenntnis feststellte, der Beigeladene habe «nach Ablauf der massgeblichen Wartefrist Anspruch auf eine Rente der Vorsorgeeinrichtung der Firma X._____», beurteilte es eine nicht zum Verfahrensgegenstand gehörende Frage.

Auf die Befangenheitsrüge der Pensionskasse B._____, das kantonale Gericht habe über die streitige Feststellung in gleicher Besetzung entschieden wie am 12. Januar 2005, braucht mit Blick auf den materiellen Verfahrensausgang nicht näher eingegangen zu werden.
5.
5.1 Das kantonale Gericht hat zutreffend dargelegt, dass unter relevanter Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG eine Einbusse an funktionellem Leistungsvermögen im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zu verstehen ist (BGE 130 V 97 E. 2.2. S. 99 mit Hinweisen). Ob eine Person trotz Lohnzahlung tatsächlich erheblich arbeitsunfähig ist, ob sie also im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses ihre übliche oder aber eine gesundheitsbedingt eingeschränkte Leistung erbringt, ist mit aller Sorgfalt zu prüfen (Urteil B 4/00 vom 26. Januar 2000 E. 4a/aa). Nach der Rechtsprechung muss eine Einbusse an Leistungsvermögen arbeitsrechtlich in Erscheinung treten, so etwa durch einen Abfall der Leistungen mit entsprechender Feststellung oder gar Ermahnung des Arbeitgebers oder durch gehäufte, aus dem Rahmen fallende gesundheitlich bedingte Arbeitsausfälle. Eine erst nach Jahren rückwirkend festgelegte medizinisch-theoretische Arbeitsunfähigkeit, ohne dass der frühere Arbeitgeber die Leistungseinbusse bemerkt hätte, genügt nicht (Urteil B 75/01 vom 6. Februar 2003 E. 2.2). Es sind die vertraglich festgesetzte Pflicht zur Erbringung von Arbeit und die dafür vorgesehene Entlöhnung sowie weitere im Rahmen des Arbeitsverhältnisses
getroffene Vereinbarungen in der Regel als den realen Gegebenheiten entsprechend zu werten. Nur beim Vorliegen besonderer Umstände darf die Möglichkeit einer von der arbeitsrechtlich zu Tage tretenden Situation in Wirklichkeit abweichenden Lage - etwa in dem Sinne, dass ein Arbeitnehmer zwar zur Erbringung einer vollen Arbeitsleistung verpflichtet war und auch entsprechend entlöhnt wurde, tatsächlich aber eben doch keine volle Arbeitsleistung hat erbringen können - in Betracht gezogen werden. Dabei ist gegebenenfalls äusserste Zurückhaltung geboten, da ansonsten die Gefahr bestünde, den Versicherungsschutz zu vereiteln. Indessen gilt hier ebenfalls, dass die Leistungseinbusse auch und vor allem dem Arbeitgeber aufgefallen sein muss (Urteile B 13/01 vom 5. Februar 2003 E. 4.2 und B 73/00 vom 28. Mai 2002 E. 3a/bb).
5.2 Im Lichte dieser Grundsätze ist vorliegend vorab festzustellen, dass weder in Bezug auf das am 31. Mai 2000 beendete Arbeitsverhältnis mit der Firma X._____ noch die am 5. Juni 2000 angetretene und noch während der Probezeit auf den 17. Juli 2000 gekündigte Stelle bei der Firma H._____ ärztliche Arbeits-

unfähigkeitsatteste bestehen. Die Einschätzung des Psychotherapeuten Dr. phil T._____ in seinem Bericht vom 27. August 2004 mit ergänzender Stellungnahme vom 28. Oktober 2004, wonach L._____ bereits vor der ersten Konsultation am 2. Juni 2000 ziemlich sicher vollständig arbeitsunfähig gewesen war, kann entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht als eine solche echtzeitliche Bescheinigung gelten. Daran ändert nichts, dass die ambulante Behandlung bei Dr. phil. T._____ bis 27. April 2001 dauerte. Im Gegenteil hätten der Psychotherapeut und auch der überweisende Hausarzt Dr. med. O._____ unzweifelhaft damals eine Arbeitsunfähigkeit attestiert, wenn sie eine solche als gegeben erachteten. Dabei ist davon auszugehen, das sowohl der Hausarzt, als auch Dr. phil. T._____ die Tätigkeit von L._____ und die Arbeitsbedingungen kannten. Das Vorbringen der BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____, Dr. med. O._____ habe die im Spätfrühling 2000 eingetretene Arbeitsunfähigkeit nicht gegen den Willen seines Patienten bescheinigen wollen, findet in den Akten keine Stütze. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass eine psychiatrische Diagnose (hier: Borderline-Persönlichkeitsstörung nach ICD-10 F60.31) für sich allein genommen nicht den Schluss auf eine gesundheitlich bedingt eingeschränkte Arbeitsfähigkeit zulässt (vgl. BGE 132 V 65 E. 3.4 S. 69), wie die Pensionskasse B._____ zu Recht sinngemäss geltend macht. Ebenfalls kann aus einer Behandlungsbedürftigkeit nicht auf eine Arbeitsunfähigkeit geschlossen werden.

Im Weitern finden sich unbestrittenermassen in den gesamten Akten keine Hinweise auf eine im Rahmen der Arbeitsverhältnisse mit der Firma X._____ und der Firma H._____ in Erscheinung getretene Einbusse an Leistungsvermögen. Insbesondere wies L._____ nicht ungewöhnlich häufige oder längere Arbeitsabsenzen auf. Ebenfalls leistete er nicht in einem Ausmass Überzeit, dass daraus auf eine gesundheitlich bedingt herabgesetzte Leistungsfähigkeit zu schliessen wäre. Der Kündigung bei der Firma X._____ war gemäss Bericht Berufsberatung vom 10. Oktober 2002 eine neuerliche betriebliche Umstrukturierung bei bereits bestehendem grossen Druck an der Arbeitsstelle vorausgegangen. Entgegen der Vorinstanz kann die während der Probezeit gekündigte Stelle bei der Firma H._____ nicht als ein aus gesundheitlichen Gründen gescheiterter Arbeitsversuch gewertet werden. Vielmehr war offenbar L._____ vom Anforderungsprofil her nicht die geeignete Person. Im Arbeitszeugnis vom 14. Juli 2000 wurde festgehalten, während der Einarbeitung habe der Arbeitnehmer erkannt, dass es nicht die für ihn passende Stelle sei. L._____ selber führte in seinem Kündigungsschreiben vom 10. Juli 2000 u.a. aus, die Differenzen in Bezug auf die Einarbeitung und Tätigkeit als Technischer Redaktor TSB ermöglichten keine befriedigende Zusammenarbeit. Er wünsche der Firma, dass die Stelle baldmöglichst den Bedürfnissen entsprechend besetzt werden könne. Im Übrigen hatte die Personalvorsorgeuntersuchung vom 19. Juni 2000 einen sehr guten Allgemeinzustand ohne Hinweise auf gesundheitliche Störungen oder krankhafte Veränderungen ergeben (Bericht Dr. med. S._____ vom 20. Juni 2000).
Schliesslich ist aufgrund der Akten zwar anzunehmen, dass L._____ aufgrund der Borderline-Persönlichkeitsstörung schon seit Längerem beruflich überfordert gewesen und bei der Arbeit an die Grenze seiner psychischen Kräfte gelangt war. Zur Dekompensation mit sicht- und messbaren Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit war es indessen, wie dargelegt, zumindest bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Firma H._____ nicht gekommen. Danach war L._____ offenbar bis Anfang November 2000 nicht mehr erwerbstätig. Vielmehr widmete er sich der Erziehung seines Sohnes, wie er dem Berufsberater der IV-Stelle gegenüber angab (Bericht Berufsberatung vom 10. Oktober 2002). In diesem Sinne lässt sich eine Mitursächlichkeit der Persönlichkeitsstörung sowohl für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit der Firma X._____ auf Ende Mai 2000 wie auch der am 5. Juni 2000 angetretenen Stelle bei der Firma Firma H._____ noch innerhalb der Probezeit im Juli 2000 letztlich zwar nicht völlig von der Hand weisen. Dies genügt jedoch nicht, um die Eröffnung der Wartezeit nach Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG in einen Zeitpunkt zu legen, in welchem L._____ vorsorgerechtlich bei einer der beiden am Recht stehenden Vorsorgeeinrichtungen versichert war.
5.3 In welchem späteren Zeitpunkt die den berufsvorsorgerechtlichen Versicherungsfall begründende Arbeitsunfähigkeit eingetreten ist und ob allenfalls die Vorsorgeeinrichtung der Einzelfirma G._____, wo L._____ vom 7. November 2000 bis 6. Dezember 2001 gearbeitet hatte, oder die Auffangeinrichtung BVG (Art. 10 Abs. 1 BVG und Art. 60 Abs. 2 lit. e BVG) Invalidenleistungen der beruflichen Vorsorge zu erbringen haben, ist in diesem Verfahren nicht zu prüfen.
6.

Das Verfahren ist, gleich wie in einem Prozess um Leistungen der beruflichen Vorsorge, kostenfrei (Art. 134 OG in der bis 30. Juni 2006 gültig gewesenen Fassung; Urteil I 780/04 vom 3. Mai 2006 E. 8.1.2). Nach der Gerichtspraxis, von der entgegen den Vorbringen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht abzuweichen ist, hat die obsiegende Pensionskasse B._____ keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 159 Abs. 2 OG; BGE 126 V 143 E. 4a S. 150 mit Hinweisen).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau vom 2. März 2006 mit der Feststellung aufgehoben, dass L._____ vor Beendigung der Vorsorgeverhältnisse mit den am Recht stehenden Vorsorgeeinrichtungen nicht arbeitsunfähig war.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
3.
Der Pensionskasse B._____ wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 3000.- zurückerstattet.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Versicherungsgericht des Kantons Aargau, L._____, der BVG-Vorsorgestiftung und Personalfürsorgestiftung der Firma H._____ und dem Bundesamt für Sozialversicherungen zugestellt.
Luzern, 24. April 2007
Im Namen der II. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: