

# **BGer 8C\_11/2021 vom 16. April 2021**

Bundesgericht, 2021-04-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_11\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_11_2021)

FR: TF 8C\_11/2021 du 16 avril 2021

IT: TF 8C\_11/2021 del 16 aprile 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

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 und 2 BGG ). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ) und 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 und Art. 105 Abs. 2 BGG ; zum Ganzen vgl. BGE 145 V 57 E. 4 S. 61 f.).

### **E. 1.2**

Bei den vorinstanzlichen Feststellungen zum Gesundheitszustand und zur Arbeitsfähigkeit der versicherten Person handelt es sich grundsätzlich um Entscheidungen über Tatfragen, welche das Bundesgericht seiner Urteilsfindung zugrunde zu legen hat. Die konkrete Beweiswürdigung betrifft ebenfalls eine Tatfrage. Dagegen ist die Beachtung des Untersuchungsgrundsatzes und der Beweiswürdigungsregeln eine frei überprüfbare Rechtsfrage (statt vieler: BGE 132 V 393 E. 3.2 S. 398 und E. 4.1 S. 399 f.; bestätigt etwa mit Urteil 9C\_174/2020 vom 2. November 2020 E. 2.3).

### **E. 2.1**

Streitig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzte, indem sie einen Rentenanspruch der Beschwerdeführerin verneinte.

### **E. 2.2**

Das kantonale Gericht legte die rechtlichen Grundlagen betreffend die Arbeitsunfähigkeit ( Art. 6 ATSG ), die Erwerbsunfähigkeit ( Art. 7 ATSG ), die Invalidität ( Art. 8 Abs. 1 ATSG ), die Invaliditätsbemessung nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs (vgl. Art. 16 ATSG ) und den Rentenanspruch ( Art. 28 Abs. 2 IVG ) richtig dar. Darauf wird verwiesen. Hervorzuheben ist, dass nach den Grundsätzen zur Beweiswürdigung medizinischer Berichte und Gutachten das Gericht nicht ohne zwingende Gründe von Gerichtsgutachten abweicht ( BGE 143 V 269 E. 6.2.3.2 S. 282).

### **E. 3**

In seiner Rückweisungsentscheid 8C\_450/2018 vom 16. Oktober 2018 beanstandete das Bundesgericht unter anderem, der medizinische Sachverhalt erweise sich insoweit als ungenügend abgeklärt, als das von der IV-Stelle eingeholte psychiatrische Gutachten des Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 9. Juni 2017 nicht

in Kenntnis der neuropsychologischen Expertise des lic. phil. E. \_\_\_\_\_, Fachpsychologe für Neuropsychologie, vom 20. Juli 2017 erging (E. 5.5 des zitierten Urteils). Die Vorinstanz ordnete in der Folge zur Klärung des medizinischen Sachverhalts ein Gerichtsgutachten durch Dr. med. C. \_\_\_\_\_ an. Dessen Expertise vom 27. April 2020 mass sie volle Beweiskraft bei. Danach leide die Beschwerdeführerin an einer ausgeprägten Aufmerksamkeits-/Hyperaktivitätsstörung (ADHS; ICD-10 F90.0). Für angepasste (nicht an strenge Zeitvorgaben orientierte projektbezogene) Tätigkeiten (möglichst mit Vertrauensarbeitszeit und gleichzeitiger supportiver Leistungskontrolle) bestehe mindestens ab Juni 2015 (vgl. Art. 28 Abs. 1 lit. b und Art. 29 Abs. 1 IVG ) eine Einschränkung der Arbeits- und Leistungsfähigkeit im Längsschnitt von maximal 30 %. Dabei liess die Vorinstanz offen, ob diese psychiatrisch begründete Einschränkung auch aus rechtlicher Sicht zu berücksichtigen sei, da so oder anders kein Rentenanspruch bestehe. Denn ausgehend von einem für ein Vollzeitpensum errechneten Valideneinkommen per 2016 von Fr. 113'617.10 und einem gestützt auf statistische Werte (Schweizerischen Lohnstrukturerhebung 2014 des Bundesamtes für Statistik, Tabelle T17, Berufsgruppe 26 [Jurist/innen, Sozialwissenschaftler/innen und Kulturberufe; Fr. 7892.-]) bestimmten Invalideneinkommen von mindestens Fr. 69'367.20 resultiere ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad von maximal 38 %.

#### **E. 4**

Was die Beschwerdeführerin gegen den Beweiswert des Gerichtsgutachtens vorbringt, verfängt nicht.

##### **E. 4.1**

Inwiefern die gutachterliche Einschätzung einer 70%igen Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit widersprüchlich sein soll, wird in der Beschwerde nicht rechtsgenügend dargetan und ist auch nicht erkennbar. Der Gerichtsgutachter hat vielmehr nachvollziehbar dargelegt, im Gegensatz zum Vorgutachter gehe er davon aus, dass es aufgrund des Krankheitsbildes der Beschwerdeführerin selbst in einer adaptierten Tätigkeit im Längsschnitt zu einer Leistungsminderung, zu Schwierigkeiten in der Präsenzzeit über einige Wochen oder Inkonsistenzen in der erbrachten Leistung komme.

##### **E. 4.2**

Weiter bringt die Beschwerdeführerin vor, das vom Gerichtsgutachter definierte Profil einer leidensangepassten Tätigkeit trage den im neuropsychologischen Gutachten des lic. phil. E. \_\_\_\_\_ vom 20. Juli 2017 festgestellten Einschränkungen nicht Rechnung. Wie die Vorinstanz indessen zutreffend feststellte, hat Dr. med. C. \_\_\_\_\_ die vom Neuropsychologen erhobenen Befunde berücksichtigt, und zwar sowohl in diagnostischer Hinsicht als auch bezüglich des funktionellen Leistungsvermögens. In seiner Stellungnahme vom 26. August 2020 legte er zudem nachvollziehbar dar, dass es im hier zu beurteilenden Fall keines formalen interdisziplinären oder bidisziplinären Gutachtens bedürfe, da es sich bei der ADHS um eine psychiatrische Diagnose handle. Die Neuropsychologie könne hier zwar als Hilfswissenschaft dienen, es handle sich aber nicht um eine gleichwertige fachärztliche Beurteilung eines eigenständigen Fachgebiets. Mit Bezug auf die von lic. phil. E. \_\_\_\_\_ aus neuropsychologischer Sicht attestierte 20%ige Minderung der Arbeitsfähigkeit hielt Dr. med. C. \_\_\_\_\_ sodann ausdrücklich fest, dass diese Einschränkung in der von ihm festgehaltenen 30%igen Leistungsminderung aufgehe und dieser nicht additiv hinzuzufügen sei. Diese Ausführungen überzeugen auch im Lichte

der bundesgerichtlichen Rechtsprechung: So ist es grundsätzlich Aufgabe des psychiatrischen Facharztes, die Arbeitsfähigkeit unter Berücksichtigung allfälliger neuropsychologischer Defizite einzuschätzen. Eine neuropsychologische Abklärung stellt lediglich - aber immerhin - eine Zusatzuntersuchung dar, welche bei begründeter Indikation in Erwägung zu ziehen ist (vgl. Urteile 9C\_752/2018 vom 12. April 2019 E. 5.3; 9C\_566/2017 vom 20. November 2017 E. 2.1 und 9C\_338/2016 vom 21. Februar 2017 E. 5.4; je mit Hinweis auf Ziff. 4.3.2.2 der Qualitätsleitlinien für psychiatrische Gutachten in der Eidgenössischen Invalidenversicherung der Schweizerischen Gesellschaft für Psychiatrie und Psychotherapie [SGPP] 2016). Eine solche Indikation bestand vorliegend gemäss Dr. med. C.\_\_\_\_\_ gerade nicht. Was die Beschwerdeführerin unter Verweis auf die Stellungnahme des Dr. med. F.\_\_\_\_\_, Oberarzt der Clinic G.\_\_\_\_\_, vom 14. Oktober 2020 dagegen vorbringt, genügt nicht, um zwingende Gründe für ein Abweichen vom Gerichtsgutachten darzutun (vgl. E. 2.2 hiervor). Insbesondere zeigt sie nicht auf, welche von lic. phil. E.\_\_\_\_\_ erhobenen Befunde Dr. med. C.\_\_\_\_\_ bei seiner Beurteilung zu Unrecht nicht berücksichtigt haben soll. Ebenso wenig erhellt, weshalb sich die psychiatrisch begründete Einschränkung von 30 % und die aus neuropsychologischer Sicht attestierte Leistungsminderung von 20 % entgegen der überzeugenden Begründung des Gerichtsgutachters additiv zueinander verhalten sollen. Es sei im Übrigen daran erinnert, dass lic. phil. E.\_\_\_\_\_ in seiner Expertise vom 20. Juli 2017 sogar von einem höheren Leistungspotential der Beschwerdeführerin ausging als Dr. med. C.\_\_\_\_\_, indem er vermerkte, der Beschwerdeführerin sei eine Nischantätigkeit als Juristin zeitlich uneingeschränkt mit einer ca. 20%igen Leistungsminderung zumutbar (vgl. Urteil 8C\_450/2018 vom 16. Oktober 2018 E. 5.1).

### **E. 5.1**

Hinsichtlich der Feststellung der Arbeitsfähigkeit durch die Vorinstanz rügt die Beschwerdeführerin einen offensichtlich unrichtig festgestellten Sachverhalt. So habe Dr. med. C.\_\_\_\_\_ in seinem Gutachten ausdrücklich darauf hingewiesen, dass zur Erreichung einer 70 bis 80%igen Arbeitsfähigkeit vorab nachhaltig geführte Eingliederungsmassnahmen notwendig seien, und zwar stets unter der Voraussetzung der weitergeführten supportiven fachärztlich-psychiatrischen Behandlung. Da solche Eingliederungsmassnahmen noch nicht stattgefunden hätten, sei vom aktuell ausgeübten zumutbaren Pensum von 30 % resp. von einer 30%igen Arbeitsfähigkeit auszugehen.

### **E. 5.2**

Dem ist entgegenzuhalten, dass der Gutachter für leidensangepasste Tätigkeiten im Längsschnitt medizinisch-theoretisch eine 70%ige Arbeitsfähigkeit attestierte (vgl. Gutachten S. 29). In seiner ergänzenden Stellungnahme vom 26. August 2020 hielt Dr. med. C.\_\_\_\_\_ zudem fest, die aktuell ausgeübte Tätigkeit in einem 30 %-Pensum als Juristin bei einer Naturschutzorganisation sei als leidensangepasst zu verstehen und könnte unter der Voraussetzung der weitergeführten supportiven fachärztlich-psychiatrischen Behandlung auf 70 - 80 % erhöht werden. Daraus erhellt, dass der Gutachter die Pensumssteigerung von der Weiterführung der psychiatrischen Behandlung abhängig macht. Entsprechen die aus medizinischer Sicht notwendigen "Überbrückungsmassnahmen" somit nicht Eingliederungsmassnahmen im Sinne der Art. 8 ff. IVG, sondern einer - in den Zuständigkeitsbereich der Krankenversicherung fallenden - Heilbehandlung, so durfte die Vorinstanz von der Fiktion einer zumutbaren Verwertung der - vorerst noch - rein medizinisch-theoretischen Arbeitsfähigkeit ausgehen (vgl. Urteil

9C\_432/2015 vom 23. September 2015 E. 5.2.2). Mit anderen Worten erscheint es nicht offensichtlich unrichtig, wenn die Vorinstanz aufgrund der Ausführungen des Gerichtsgutachters - zumindest implizit - davon ausgegangen ist, dass es zur Aktivierung der grundsätzlich gegebenen Arbeitsfähigkeit nicht der Durchführung von Eingliederungsmassnahmen bedürfe (vgl. Urteil 9C\_432/2015 vom 23. September 2015 E. 5.2).

### **E. 5.3**

Nach dem Gesagten ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz auf das beweiskräftige Gerichtsgutachten des Dr. med. C. \_\_\_\_\_ abgestellt hat und gestützt darauf im massgeblichen Zeitraum von einer Einschränkung der Arbeits- und Leistungsfähigkeit von 30 % für leidensangepasste Tätigkeiten ausgegangen ist.

### **E. 6**

In erwerblicher Hinsicht bestreitet die Beschwerdeführerin die von der Vorinstanz festgesetzten Vergleichseinkommen.

#### **E. 6.1**

Die Feststellung der beiden für die Invaliditätsbemessung heranzuziehenden (hypothetischen) Vergleichseinkommen betrifft eine Tatfrage, soweit sie auf konkreter Beweiswürdigung beruht, hingegen eine Rechtsfrage, soweit sich der Entscheid nach der allgemeinen Lebenserfahrung richtet. Letztes betrifft etwa die Fragen, ob die Tabellenlöhne der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) anwendbar sind und auf welche Tabelle abzustellen ist sowie die Wahl des zutreffenden Wirtschaftszweigs oder Totalwertes und des massgeblichen Kompetenzniveaus. Demgegenüber beschlägt der Umgang mit den Zahlen in der massgebenden LSE-Tabelle wiederum Tatfragen ( BGE 143 V 295 E. 2.4 S. 297; Urteil 9C\_674/2019 vom 9. Dezember 2019 E. 3.3.2, je mit Hinweisen).

#### **E. 6.2**

Das kantonale Gericht ging bei der Berechnung des Valideneinkommens davon aus, dass die Beschwerdeführerin im Gesundheitsfall immer noch als Juristin/Projektleiterin bei der Stiftung B. \_\_\_\_\_ tätig wäre, was unbestritten ist. Hochgerechnet auf ein Vollzeitpensum habe ihr Lohn im Jahr 2014 Fr. 112'653.35 betragen. Angepasst an die Nominallohnentwicklung (Nominallohnindex Frauen 2011-2016 [T1.2.10], lit. M) bis zum Jahr 2016 resultiere ein Valideneinkommen von Fr. 113'617.10 (Fr. 112'653.35/105.2x106.1). Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber ein Valideneinkommen von Fr. 114'008.- geltend. Sie vermag aber nicht rechtsgenügend darzutun, inwiefern die vorinstanzliche Berechnung rechtsfehlerhaft sein soll. Insbesondere zeigt sie nicht auf, welche statistischen Daten resp. welche Tabelle sie selber als massgeblich erachtet und ihrer eigenen Berechnung zugrunde gelegt hat, sodass auf Weiterungen verzichtet werden kann.

##### **E. 6.3.1**

Das Invalideneinkommen ermittelte die Vorinstanz ausgehend von der Tabelle T17 (Berufsgruppe 26: Jurist/innen, Sozialwissenschaftler/innen und Kulturberufe) der LSE 2014.

##### **E. 6.3.2**

In seinem Rückweisungsurteil 8C\_450/2018 vom 16. Oktober 2018 erachtete es das Bundesgericht mit Blick auf das vom psychiatrischen Gutachter Dr. med. D. \_\_\_\_\_ definierte Zumutbarkeitsprofil - anders als die Vorinstanz - nicht als erstellt, dass der Beschwerdeführerin trotz ihrer Einschränkungen die Verwertung ihrer Restarbeitsfähigkeit in der Berufsgruppe 26 in einem Vollzeitpensum (mit 20%iger Leistungsminderung) möglich sein soll (vgl. E. 5.3). Das gutachterlich definierte Zumutbarkeitsprofil lautete wie folgt: Überschaubare Arbeiten ohne grosse Entscheidungskompetenz mit konstanten Arbeitsabläufen, ohne Multitasking, möglichst eigenem Aufgabenbereich, konstanten Arbeitszeiten, ohne Nacharbeit, ohne Zeitdruck, mit der Möglichkeit zusätzlicher betriebsunüblicher Pausen, mit der Möglichkeit zu Anleitung, Beaufsichtigung und Rückmeldung, mit konstanter sozialer Umgebung, ohne konflikträchtige soziale Interaktionen, wohlwollendem auf sie eingehendem Umfeld, mit flexiblem Leistungspensum, ohne Verantwortung für Menschen und Maschinen. Demgegenüber betrachtet der Gerichtsgutachter Dr. med. C. \_\_\_\_\_ als leidensangepasst eine abwechslungsreiche, nicht an strengen Zeitvorgaben orientierte, projektbezogene Tätigkeit ohne häufigen Kontakt zu Auftraggebern oder Kunden und möglichst mit Vertrauensarbeitszeit sowie gleichzeitiger supportiver Leistungskontrolle.

### **E. 6.3.3**

Anders als die Beschwerdeführerin glauben machen will, ergibt sich aus dem Gerichtsgutachten des Dr. med. C. \_\_\_\_\_ gerade nicht, dass ihr die Verwertung ihrer Restarbeitsfähigkeit als Juristin nicht zumutbar wäre. Vielmehr wies er auf die vorhandenen persönlichen Ressourcen hin, dank denen die Beschwerdeführerin als Juristin mit guten intellektuellen Fähigkeiten ansprechende und motivierende Arbeiten übernehmen könne. Dementsprechend erachtete der Experte die von der Beschwerdeführerin aktuell in einem 30 %-Pensum ausgeübte Tätigkeit als Juristin bei einer Naturschutzorganisation als leidensangepasste Tätigkeit, welche ihr medizinisch-theoretisch zu 70-80 % zumutbar wäre (vgl. E. 5.2 hiervor). Inwiefern die Vorinstanz Bundesrecht verletzt haben soll, indem sie ausgehend von dem von Dr. med. C. \_\_\_\_\_ definierten Zumutbarkeitsprofil und mit Blick auf die aktuell effektiv ausgeübte Erwerbstätigkeit eine juristische Tätigkeit als zumutbar erachtete, ist nicht erkennbar. Den gutachterlich bescheinigten Einschränkungen trug sie bei der Festlegung des Invalideneinkommens mit einem zumutbaren Pensum von 70 % hinreichend Rechnung. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin sind die Vorgaben des Dr. med. C. \_\_\_\_\_ hinsichtlich einer leidensangepassten Tätigkeit auch nicht so zu verstehen, dass ihr faktisch nur noch eine Praktikantentätigkeit offen stünde. Nicht einsichtig ist schliesslich, weshalb die Vorinstanz das Invalideneinkommen der Beschwerdeführerin ausgehend von einer Hilfsarbeitertätigkeit hätte ermitteln sollen.

### **E. 6.3.4**

Nach dem Gesagten erscheint es mit Blick auf das vom Gerichtsgutachter definierte Zumutbarkeitsprofil, auf das nunmehr abzustellen ist, nicht bundesrechtswidrig, wenn die Vorinstanz das Invalideneinkommen anhand der Tabelle T17 der LSE 2014, Berufsgruppe 26, ermittelte (Fr. 7892.-). Freilich ist nicht einsehbar, weshalb sie dabei nicht die Alterskategorie der Beschwerdeführerin (30-49 Jahre) berücksichtigte (Fr. 8001.-), was sich indessen zu Ungunsten der Beschwerdeführerin auswirken würde. Jedenfalls aber vermöchte diese aus dem eventualiter beantragten Beizug der Berufshauptgruppe 2 (akademische Berufe) anstatt der Berufsgruppe 26 nichts zu ihren Gunsten ableiten, da der für die Alterskategorie der Beschwerdeführerin anwendbare Tabellenwert (Fr. 7952.-) den

von der Vorinstanz berücksichtigten Wert (Fr. 7892.-) gar noch übersteigt.

### **E. 6.3.5**

Soweit die Beschwerdeführerin ferner geltend macht, die Vorinstanz habe Bundesrecht verletzt, weil sie auf einen leidensbedingten Abzug vom Tabellenlohn verzichtete, dringt sie ebenfalls nicht durch. Sie bringt zwar vor, aufgrund des Zumutbarkeitsprofils (keine strenge Zeitvorgaben; wenig Kontakt zu Menschen; möglichst Vertrauensarbeitszeit; supportive Leistungskontrolle) seien die Einsatzmöglichkeiten auf dem Arbeitsmarkt massiv eingeschränkt. Inwieweit sie aufgrund ihrer Einschränkungen ihre Restarbeitsfähigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg verwerten können soll (vgl. BGE 126 V 75 E. 5b/aa S. 80), legt sie aber nicht dar und ist auch nicht erkennbar. Der vorinstanzliche Entscheid ist somit auch in diesem Punkt nicht zu beanstanden.

### **E. 6.3.6**

Schliesslich kann der Beschwerdeführerin nach dem Gesagten auch darin nicht gefolgt werden, dass ihre Restarbeitsfähigkeit generell nicht verwertbar sei, da kein Arbeitgeber ihrem erhöhten Betreuungsbedarf auf Dauer Rechnung trage. Immerhin ist es ihr gelungen, eine leidensangepasste juristische Tätigkeit in einem 30 %-Pensum aufzunehmen.

### **E. 7**

Zusammenfassend hält der angefochtene Entscheid vor Bundesrecht stand. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen.

### **E. 8**

Dem Verfahrensausgang entsprechend werden die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin auferlegt ( Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG ). Die unentgeltliche Rechtspflege im Sinne der unentgeltlichen Prozessführung kann ihr gewährt werden, da die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Es wird indessen auf Art. 64 Abs. 4 BGG aufmerksam gemacht, wonach sie der Gerichtskasse Ersatz zu leisten haben wird, wenn sie später dazu in der Lage ist.

Hingegen kann dem Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung nicht stattgegeben werden, da die Beschwerdeführerin nicht anwaltlich vertreten ist ( Art. 64 Abs. 2 BGG ).

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