

# **BGer 8C\_377/2021 vom 9. September 2021**

Bundesgericht, 2021-09-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_377\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_377_2021)

FR: TF 8C\_377/2021 du 9 septembre 2021

IT: TF 8C\_377/2021 del 9 settembre 2021

## **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 ). Als Rechtsfrage gilt, ob die rechtserheblichen Tatsachen vollständig festgestellt und ob der Untersuchungsgrundsatz bzw. die Beweiswürdigungsregeln nach Art. 61 lit. c ATSG beachtet wurden. Bei der konkreten Beweiswürdigung geht es um Sachverhaltsfragen (nicht publ. E. 1 des Urteils BGE 141 V 585 ).

### **E. 2.1**

Streitig ist, ob die vorinstanzliche Zusprache einer halben Invalidenrente ab 1. Juli 2018 bundesrechtskonform ist.

### **E. 2.2**

Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen und die Rechtsprechung betreffend die Erwerbsunfähigkeit ( Art. 7 ATSG ), die Invalidität ( Art. 8 Abs. 1 ATSG ), die Voraussetzungen des Rentenanspruchs ( Art. 28, Art. 29 Abs.1 IVG ; Art. 29

bis , Art. 29

ter , Art. 88a IVV ) und die Invaliditätsbemessung nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs ( Art. 16 ATSG ) richtig dargelegt. Gleiches gilt hinsichtlich des massgebenden Beweisgrads der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ( BGE 146 V 51 E. 5.1). Darauf wird verwiesen.

### **E. 3.1**

Umstritten ist einzig die Höhe des vom Beschwerdeführer im Gesundheitsfall hypothetisch erzielbaren Valideneinkommens (hierzu vgl. BGE 145 V 141 E. 5.2.1, 139 V 28 E. 3.3.2; Urteil 8C\_595/2019 vom 5. November 2019 E. 6.2).

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, die IV-Stelle habe für die Ermittlung des Valideneinkommens auf die Tabellenlöhne abgestellt. Dabei habe sie den beruflichen Werdegang des Beschwerdeführers berücksichtigt und sei davon ausgegangen, ohne

Gesundheitsschaden wäre er als klinischer Arzt tätig und hätte nicht in die Versicherungsmedizin gewechselt. Ausgehend von der Tabelle T11, Kompetenzniveau 1+2, der vom Bundesamt für Statistik herausgegebenen Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) für das Jahr 2016 betrage das Jahreseinkommen für Tätigkeiten im obersten, oberen und mittleren Kader nach Abschluss einer universitären Hochschule (Uni, ETH) - und entsprechend für einen klinisch tätigen Arzt - unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung für das Jahr 2018 Fr. 178'071.-. Zu berücksichtigen sei, dass der Beschwerdeführer an einem Geburtsgebrechen leide und hypothetisch bleiben müsse, welchen beruflichen Weg er ohne die im Alter von zwei Jahren diagnostizierte Krankheit eingeschlagen hätte. Angesichts des effektiv erfolgreich absolvierten medizinischen Staatsexamens sei jedoch nicht zu beanstanden, dass die IV-Stelle davon ausgegangen sei, er hätte im Gesundheitsfall die effektiv angestrebte Weiterbildung zum Facharzt für Physikalische Medizin und Rehabilitation erfolgreich abgeschlossen. Entgegen dem Beschwerdeführer bestünden jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass er als Facharzt eine eigene Praxis geführt hätte, wofür er beweisbelastet sei. Er würde somit als angestellter Arzt arbeiten. Der Vergleich des Valideneinkommens von Fr. 178'071.- mit dem Invalideneinkommen von Fr. 87'006.- ergebe einen Invaliditätsgrad von 51 % und damit Anspruch auf eine halbe Invalidenrente. Hinsichtlich des Valideneinkommens für angestellte Arztpersonen berufe sich der Beschwerdeführer auf die vom Bundesamt für Gesundheit (BAG) veranlasste Studie "Einkommen, OKP-Leistungen und Beschäftigungssituation der Ärzteschaft 2009-2014" vom 28. August 2018, Tabelle 19 (nachfolgend BAG-Studie). Gestützt hierauf liege - unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung für das Jahr 2018 - das Median-Einkommen für Physikalische Medizin und Rehabilitation bei Fr. 208'299.- und dasjenige für die gesamte Fachärzteschaft bei Fr. 200'605.-. Dies ändere jedoch - so die Vorinstanz weiter - nichts am Rentenanspruch. Denn der Vergleich des Valideneinkommens von Fr. 208'299.- mit dem trotz Gesundheitsschadens erzielbaren Invalideneinkommen von Fr. 87'006.- führe zu einem Invaliditätsgrad von 58 % und damit ebenfalls zum Anspruch auf eine halbe Invalidenrente.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, aus den Akten ergäben sich klare Anhaltspunkte dafür, dass er als Facharzt für Physikalische Medizin und Rehabilitation eine eigene Praxis eröffnet oder sich an einer Gruppenpraxis beteiligt hätte. Dr. med. C. \_\_\_\_\_, Regionaler Ärztlicher Dienst D. \_\_\_\_\_, habe in der Stellungnahme vom 26. August 2002 festgehalten, mit der Erreichung des FMH-Titels sei die Bedingung für eine Oberarztstelle oder Praxiseröffnung erfüllt. Laut Auskunft der Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte (FMH) vom 11. Oktober 2002 eröffneten rund 75 % der Fachärzte spätestens zwei Jahre nach Erhalt des Facharztstitels eine eigene Praxis. Diese beiden Aktenstücke habe die Vorinstanz nicht erwähnt und nicht gewürdigt. Dass die überwiegende Mehrheit der Fachärzte eine eigene Praxis eröffne, widerspiegeln die Tatsache, dass es für Ärzte mit in der Regel befristeten Assistenzstellen damals nur die Möglichkeit einer Karriere im Spital oder einer Praxiseröffnung gegeben habe. Eine Spitalkarriere sei wegen der beschränkten Anzahl entsprechender Posten nur sehr begrenzt in Frage gekommen. Die Möglichkeit einer unbefristeten Anstellung in einem Spital als Spitalfacharzt sei erst geschaffen worden, nachdem der Beschwerdeführer am Spital B. \_\_\_\_\_ als Assistenzarzt tätig gewesen sei, wie sich aus dem allgemein zugänglichen NZZ-Artikel vom 15. Februar 2001 mit der Überschrift "Neue Zukunft für Fachärzte im Spital" ergebe. Auch die Invalidenkarriere des

Beschwerdeführers spreche für eine Tätigkeit als Facharzt für Physikalische Medizin und Rehabilitation mit eigener Praxis bzw. in einer Gruppenpraxis. Die Vorinstanz habe den Sachverhalt aktenwidrig, offensichtlich unrichtig und damit willkürlich festgestellt und folglich das Valideneinkommen zu tief angesetzt. Anstelle der LSE-Zahlen sei die BAG-Studie heranzuziehen. Gestützt hierauf betrage das AHV-pflichtige Einkommen für selbstständige Fachärzte mit dem Facharztstitel Physikalische Medizin und Rehabilitation Fr. 272'639.- und für alle selbstständigen Fachärzte Fr. 256'706 bzw. unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung für Männer 2014-2018 Fr. 277'551.40 und Fr. 261'331.35. Verglichen mit dem vorinstanzlich veranschlagten Invalideneinkommen von Fr. 87'006.- resultiere ein Invaliditätsgrad von 69 % bzw. 67 % und damit ab 1. Juli 2018 der Anspruch auf eine Dreiviertelsrente.

#### **E. 4.2**

Welche berufliche Tätigkeit die versicherte Person ohne gesundheitliche Beeinträchtigung ausüben würde, ist als Beurteilung hypothetischer Geschehensabläufe eine vom Bundesgericht lediglich unter eingeschränktem Blickwinkel überprüfbare Tatfrage ( Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG ), soweit sie auf Beweiswürdigung beruht, selbst wenn darin auch Schlussfolgerungen aus der allgemeinen Lebenserfahrung berücksichtigt werden (Urteil 8C\_285/2020 vom 15. September 2020 E. 4.1). Theoretisch vorhandene berufliche Entwicklungsmöglichkeiten sind praxismässig nur beachtlich, wenn sie mit hoher Wahrscheinlichkeit eingetreten wären (Urteil 9C\_316/2020 vom 6. Oktober 2020 E. 3.1 mit Hinweis).

#### **E. 4.3.1**

Das Bundesgericht kann mit Blick auf die Rechtsverletzung, die aus der Nichtbeachtung von potenziell erheblichen Beweismitteln resultiert ( Art. 29 Abs. 2 BV ; BGE 134 I 83 E. 4.1), die entsprechenden Aktenstücke selber würdigen und beurteilen, ob die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung zu korrigieren ist ( Art. 105 Abs. 2 BGG ; Urteil 8C\_113/2020 vom 27. März 2020 E. 7). Aus den von der Vorinstanz nicht angesprochenen Angaben des Dr. med. C. \_\_\_\_\_ vom 26. August 2002, wonach mit der Erlangung des FMH-Titels die Bedingung für eine Oberarztstelle oder Praxiseröffnung erfüllt seien, und der FMH vom 11. Oktober 2002, wonach rund 75 % der Fachärzte spätestens zwei Jahre nach Erhalt des Facharztstitels eine eigene Praxis eröffneten, kann der Beschwerdeführer jedoch nichts zu seinen Gunsten ableiten. Denn die Praxiseröffnung stellt eine blosse Absichtserklärung des Beschwerdeführers und theoretische Möglichkeit dar, von der nicht gesagt werden kann, sie wäre mit hoher Wahrscheinlichkeit eingetreten (vgl. auch E. 4.3.2 hiernach).

#### **E. 4.3.2**

Eventuell verlangt der Beschwerdeführer in analoger Anwendung des Urteils 8C\_379/2017 vom 8. September 2017 E. 5.2, die Vorinstanz oder die IV-Stelle hätten abzuklären, wie hoch der Prozentsatz und damit die Wahrscheinlichkeit sei, dass ein Arzt nach Anerkennung des Facharztstitels eine eigene Praxis eröffne.

Aus diesem Urteil kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. Denn jenem Fall lag der Sachverhalt eines Versicherten zu Grunde, der als Gesunder als Auditor an einem Bezirksgericht und als Substitut in einer Anwaltskanzlei arbeitete und sich bereits auf die Anwaltsprüfung vorbereitete. Vor Absolvierung derselben erkrankte er an einem Hirntumor und scheiterte in der Folge dreimal bei der Anwaltsprüfung. Es bestanden mithin

konkrete Anhaltspunkte für den beruflichen Werdegang als Anwalt.

Vorliegend geht es hingegen um die theoretische und völlig offene Frage, welchen beruflichen Weg der Beschwerdeführer als Gesunder nach seiner Tätigkeit als Assistenzarzt und nach der Weiterbildung zum Facharzt für Physikalische Medizin und Rehabilitation hypothetisch eingeschlagen hätte (vgl. E. 4.2 und E. 4.3.1 hiervor). Da diesbezüglich ein weites Betätigungsfeld offen steht, ergäbe sich aus dem Prozentsatz der Praxiseröffnungen nichts Entscheidendes, weshalb auf weitere Abklärungen zu verzichten ist (vgl. E. 4.5 hiernach).

#### **E. 4.4**

Erstmals vor Bundesgericht beruft sich der Beschwerdeführer auf den NZZ-Artikel vom 15. Februar 2001, wonach die Möglichkeit einer unbefristeten Anstellung in einem Spital als Spitalfacharzt erst geschaffen worden sei, nachdem er am Spital B. \_\_\_\_\_ tätig gewesen sei. Ob dies zulässig ist, da dieser Artikel im Internet nicht frei zugänglich ist (nicht publ. E. 2.3 des Urteils BGE 136 V 395, in SVR 2011 KV Nr. 5 S. 20 [9C\_334/2010]; Urteil 8C\_446/2019 vom 22. Oktober 2019 E. 5.2.2), kann offen bleiben. Der Beschwerdeführer kann daraus nämlich ebenfalls nichts zu seinen Gunsten ableiten. Denn er schloss das Medizinstudium unbestrittenermassen im Jahre 1995 ab. Ab Januar 1996 hatte er teilzeitlich diverse Anstellungen als Assistenzarzt inne, seit 1. Januar 2001 am Spital B. \_\_\_\_\_. Die Weiterbildung zum Facharzt dauert in der Regel fünf bis sechs Jahre, wie auch der Beschwerdeführer vorinstanzlich darlegte (vgl. Weiterbildungsordnung [WBO] von 21. Juni 2000 Art. 12 sowie Anhang). Seine Weiterbildung zum Facharzt hätte somit mindestens bis Ende 2000 gedauert. Nach Schaffung der Spitalfacharztstellen an den Spitälern hätte er mithin allenfalls auch in dieser Funktion arbeiten können.

#### **E. 4.5**

Insgesamt erscheint es weder als offensichtlich unrichtig noch anderweitig als bundesrechtswidrig, wenn die Vorinstanz genügende Anhaltspunkte dafür verneinte, dass der Beschwerdeführer im Gesundheitsfall als Facharzt für Physikalische Medizin und Rehabilitation eine eigene Praxis eröffnet hätte. Da von weiteren Abklärungen keine entscheiderelevanten Resultate zu erwarten sind, durfte die Vorinstanz willkürfrei davon absehen. Dies verstösst weder gegen den Untersuchungsgrundsatz noch gegen die Ansprüche auf freie Beweiswürdigung sowie Beweisabnahme ( Art. 61 lit. c ATSG ) und rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ; antizipierte Beweiswürdigung; BGE 144 V 361 E. 6.5; Urteil 8C\_728/2020 vom 23. Juni 2021 E. 5).

#### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer rügt weiter, bei der Festlegung des Valideneinkommens für unselbstständige Fachärzte gestützt auf die BAG-Studie habe die Vorinstanz zu Unrecht den Medianwert anstatt den Mittelwert herangezogen (vgl. E. 3.2 hiervor). Letzterer sei ein gutes Mass für die Mitte des Datensatzes. Gemäss der Tabelle 19 der BAG-Studie betrage der Mittelwert 2014 für unselbstständige Fachärzte mit dem Facharztstitel Physikalische Medizin und Rehabilitation Fr. 228'860.-. Unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung 2014-2018 für Männer resultiere folglich ein Valideneinkommen von Fr. 232'983.60, was verglichen mit dem Invalideneinkommen von Fr. 87'006.- einen Invaliditätsgrad von rund 63 % bzw. einen Anspruch auf eine Dreiviertelsrente ergebe.

#### **E. 5.2**

Wie sich aus Folgendem ergibt, kann offen bleiben, ob der von der Vorinstanz im Sinne einer Alternativbegründung erfolgte Bezug der Einkommen gemäss der BAG-Studie (vgl. E. 3.2 hiervor) überhaupt bundesrechtskonform ist.

#### **E. 5.2.1**

Laut der von der Vorinstanz angewandten Tabelle 19 der BAG-Studie bzw. den darin enthaltenen Anmerkungen ist der Mittelwert (Durchschnitt) das arithmetische Mittel und gibt die Summe aller Werte, geteilt durch die Anzahl der Werte wieder. Er hat ein höheres Messniveau als der Median und berücksichtigt sämtliche Informationen. Dadurch, dass der Mittelwert sensitiv hinsichtlich jeden Werts ist, wird er stärker beeinflusst durch sog. Ausreisser als der Median. Der Median (Zentralwert) ist ein Lageparameter. In der ordinalen Auflistung von Zahlen ist er der Wert, der an der zentralen Stelle (in der Mitte) der Reihe steht. Er ist "robuster" als der Mittelwert gegenüber Ausreissern.

#### **E. 5.2.2**

Gemäss der Rechtsprechung zu dem anhand der LSE vorgenommenen Einkommensvergleich ist jeweils vom sogenannten Zentralwert (Median) auszugehen ( BGE 126 V 75 E. 3b/bb). Dieser liegt in der Regel bei der Lohneinkommensverteilung tiefer als das arithmetische Mittel ("Durchschnittslohn") und ist im Vergleich dazu gegenüber dem Einbezug von Extremwerten (sehr tiefe oder sehr hohe Lohnangaben) relativ robust ( BGE 124 V 321 E. 3b/aa mit Hinweis; SVR 2013 UV Nr. 32, S. 111, 8C\_192/2013 E. 2.2; Urteil 8C\_58/2021 vom 30. Juni 2021 E. 4.1.1).

Diese Rechtsprechung ist auf die von der Vorinstanz alternativ berücksichtigten Löhne gemäss der BAG-Studie analog anzuwenden. Somit hat sie diesbezüglich zu Recht auf den Median-Wert abgestellt, was ebenfalls zum Anspruch auf eine halbe Invalidenrente führt (vgl. E. 3.2 und E. 5.2.1 hiervor).

Die Beschwerde erweist sich damit insgesamt als unbegründet und ist daher abzuweisen.

#### **E. 6**

Der unterliegende Beschwerdeführer trägt die Gerichtskosten ( Art. 66 Abs. 1 BGG )

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