

## **BGE 135 V 297**

Bundesgericht (BGE), 2009-05-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_135 V 297](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_135_V_297)

FR: ATF 135 V 297

IT: DTF 135 V 297

### **Regeste**

Regeste Art. 16 ATSG; Art. 28 Abs. 2 IVG; Art. 18 Abs. 1 UVG; Erheblichkeit der Unterdurchschnittlichkeit des Valideneinkommens als Voraussetzung einer Parallelisierung der Vergleichseinkommen; Durchführung (Präzisierung der Rechtsprechung). Weicht der tatsächlich erzielte Verdienst mindestens 5 % vom branchenüblichen Tabellenlohn ab, ist er im Sinne von BGE 134 V 322 E. 4 S. 325 deutlich unterdurchschnittlich und kann - bei Erfüllung der übrigen Voraussetzungen - eine Parallelisierung der Vergleichseinkommen rechtfertigen (E. 6.1.2). Es ist nur in dem Umfang zu parallelisieren, in welchem die prozentuale Abweichung den Erheblichkeitsgrenzwert von 5 % übersteigt (E. 6.1.3). Die Voraussetzungen des Parallelisierungsabzuges und des Leidensabzuges stehen insofern in einem gegenseitigen Abhängigkeitsverhältnis, als dieselben einkommensbeeinflussenden Faktoren nicht sowohl einen Parallelisierungs- als auch einen Leidensabzug zu begründen vermögen (E. 6.2).

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

Das BSV beanstandet, das kantonale Gericht habe in zweifacher Hinsicht Bundesrecht verletzt. Zum einen habe die Vorinstanz bei dem von der Verwaltung infolge eines unterdurchschnittlichen Valideneinkommens berücksichtigten Parallelisierungsabzug von 12,55 % nicht geprüft, ob die von der Rechtsprechung hiefür statuierten Voraussetzungen erfüllt seien. Nur eine - aus invaliditätsfremden Gründen hinzunehmende und nicht aus freien Stücken BGE 135 V 297 S. 300 tolerierte - deutliche Abweichung des tatsächlich erzielten Verdienstes vom branchenüblichen LSE-Durchschnittslohn (LSE = Die schweizerische Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik) vermöge gegebenenfalls eine Parallelisierung der Vergleichseinkommen zu rechtfertigen. Als deutlich könne nur eine Abweichung bezeichnet werden, welche über eine Schwelle von 10 % hinausgehe. Hier sei deshalb - bei Erfüllung der übrigen, bisher nicht geprüften Voraussetzungen - höchstens eine Parallelisierung im Ausmass von 2,55 % zulässig. Zum anderen habe das kantonale Gericht zu Unrecht zusätzlich zum Parallelisierungsabzug einen leidensbedingten Abzug von 10 bis 25 % vorgenommen. Mit der IV- Stelle sei davon auszugehen, dass weder die beruflichen noch die persönlichen Umstände des konkreten Einzelfalles für die Vornahme eines solchen Abzuges sprächen. Schliesslich könne ein Abzug keinesfalls in der von der Vorinstanz praktizierten Weise schematisch nach Massgabe der letzten sieben, vor dem kantonalen Sozialversicherungsgericht entschiedenen Fälle quantifiziert werden.

#### **E. 5.1**

In BGE 134 V 322 E. 4.1 S. 325 hat das Bundesgericht unlängst erkannt: Was zunächst die Ermittlung des Valideneinkommens anbelangt, ist entscheidend, was die versicherte Person

im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da es empirischer Erfahrung entspricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein ( BGE 129 V 222 E. 4.3.1 S. 224 mit Hinweisen). Bezog eine versicherte Person aus invaliditätsfremden Gründen (z.B. geringe Schulbildung, fehlende berufliche Ausbildung, mangelnde Deutschkenntnisse, beschränkte Anstellungsmöglichkeiten wegen Saisonierstatus) ein deutlich unterdurchschnittliches Einkommen, ist diesem Umstand bei der Invaliditätsbemessung nach Art. 16 ATSG (SR 830.1) Rechnung zu tragen, sofern keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass sie sich aus freien Stücken mit einem bescheideneren Einkommensniveau begnügen wollte ( BGE 125 V 146 E. 5c/bb S. 157 mit Hinweisen). Nur dadurch ist der Grundsatz gewahrt, dass die auf invaliditätsfremde Gesichtspunkte zurückzuführenden Lohnneinbussen entweder überhaupt nicht oder aber bei beiden Vergleichseinkommen gleichmässig zu berücksichtigen sind ( BGE 129 V 222 E. 4.4 S. 225). Diese Parallelisierung der Einkommen kann praxisgemäss entweder auf Seiten des Valideneinkommens durch eine entsprechende Heraufsetzung des effektiv erzielten Einkommens oder durch Abstellen auf die statistischen Werte BGE 135 V 297 S. 301 (vgl. SVR 2008 IV Nr. 2 S. 3, I 697/05 und Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts I 750/04 vom 5. April 2006 E. 5.5) oder aber auf Seiten des Invalideneinkommens durch eine entsprechende Herabsetzung des statistischen Wertes (vgl. Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts U 454/05 vom 6. September 2006 E. 6.3.3 mit Hinweisen) erfolgen. Die Grundüberlegung dieser Rechtsprechung ist die folgende: Wenn eine versicherte Person in derjenigen Tätigkeit, die sie als Gesunde ausgeführt hat, einen deutlich unterdurchschnittlichen Lohn erzielt, weil ihre persönlichen Eigenschaften (namentlich fehlende Ausbildung oder Sprachkenntnisse, ausländerrechtlicher Status) die Erzielung eines Durchschnittslohnes verunmöglichen, dann ist nicht anzunehmen, dass sie mit einer gesundheitlichen Beeinträchtigung behaftet einen (anteilmässig) durchschnittlichen Lohn erzielen könnte ( BGE 135 V 58 E. 3.4.3 S. 61).

## **E. 5.2**

Für die Festsetzung des Invalideneinkommens ist nach der Rechtsprechung primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Übt sie nach Eintritt der Invalidität eine Erwerbstätigkeit aus, bei der - kumulativ - besonders stabile Arbeitsverhältnisse gegeben sind und anzunehmen ist, dass sie die ihr verbleibende Arbeitsfähigkeit in zumutbarer Weise voll ausschöpft, und erscheint zudem das Einkommen aus der Arbeitsleistung als angemessen und nicht als Soziallohn, gilt grundsätzlich der tatsächlich erzielte Verdienst als Invalidenlohn. Ist kein solches tatsächlich erzieltetes Erwerbseinkommen gegeben, namentlich weil die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, so können nach der Rechtsprechung entweder die LSE-Tabellenlöhne oder die sogenannten DAP-Zahlen (DAP = Dokumentation von Arbeitsplätzen seitens der SUVA) herangezogen werden ( BGE 129 V 472 E. 4.2.1 S. 475; SVR 2005 UV Nr. 16 S. 52, U 192/03 E. 3.1; je mit Hinweisen). Praxisgemäss können persönliche und berufliche Merkmale der versicherten Person wie Alter, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad einen auf höchstens 25 % begrenzten Leidensabzug von dem nach den LSE-Tabellenlöhnen

zu ermittelnden Invalideneinkommen rechtfertigen, soweit anzunehmen ist, dass die trotz des Gesundheitsschadens verbleibende Leistungsfähigkeit infolge eines oder mehrerer dieser Merkmale auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nur mit unterdurchschnittlichem Einkommen verwertet werden kann ( BGE 134 V 322 E. 5.2 S. 327 mit Hinweis auf BGE 126 V 75 ). BGE 135 V 297 S. 302

### **E. 5.3**

Ist bestimmten einkommensbeeinflussenden Merkmalen im Sinne von BGE 126 V 75 E. 5b/aa S. 79 bereits bei der Parallelisierung (E. 5.1 hievov) der Vergleichseinkommen Rechnung getragen worden, dürfen dieselben invaliditätsfremden Faktoren nicht nochmals im Rahmen des sogenannten Leidensabzuges (E. 5.2 i.f. hievov) berücksichtigt werden ( BGE 134 V 322 E. 5.2 in fine S. 328). Der Abzug wird sich daher in der Regel auf leidensbedingte Faktoren beschränken und nicht mehr die maximal zulässigen 25 % für sämtliche invaliditätsfremden und invaliditätsbedingten Merkmale ausschöpfen ( BGE 134 V 322 E. 6.2 in fine S. 330). Kann tatsächlich oder zumutbarerweise ein durchschnittliches Invalideneinkommen erzielt werden, dann besteht kein Grund, ein aus wirtschaftlichen Gründen unterdurchschnittliches Valideneinkommen im Rahmen der Einkommensparallelisierung auf ein durchschnittliches hochzurechnen ( BGE 135 V 58 E. 3.4.3 S. 61). Dieses Vorgehen ist weder verfassungswidrig noch diskriminierend und stellt keine methodische Ungleichbehandlung Schlechterverdienender dar ( BGE 135 V 58 E. 3.4.4 S. 63). Schliesslich hat die Invalidenversicherung weder für ungünstige konjunkturelle Verhältnisse einzustehen noch regionale Lohnunterschiede auszugleichen (Urteil I 405/06 vom 29. Mai 2007 E. 4.2 mit Hinweisen).

### **E. 6.1**

Das Beschwerde führende BSV rügt, dass IV-Stelle und Vorinstanz die praxisgemäss statuierten Voraussetzungen der Einkommensparallelisierung (im Sinne von E. 5.1 hievov) nicht geprüft haben.

#### **E. 6.1.1**

Ein Abweichen vom Regelfall, wonach das Valideneinkommen grundsätzlich anhand des zuletzt verdienten Lohnes zu bestimmen ist, kommt erst dann in Frage, wenn - unter anderem - der tatsächlich erzielte Verdienst deutlich unter dem branchenüblichen LSE-Tabellenlohn liegt ( BGE 134 V 322 E. 4.1 S. 325; vgl. Urteil 9C\_488/2008 vom 5. September 2008 E. 6.3 mit Hinweisen). Ob die von IV-Stelle und kantonalem Gericht im Rahmen der Einkommensparallelisierung berücksichtigte Abweichung vom branchenüblichen Durchschnittseinkommen die von der Rechtsprechung geforderte Deutlichkeitsschwelle erreicht, ist vom Bundesgericht als Rechtsfrage frei zu prüfen (vgl. nicht publ. E. 4).

#### **E. 6.1.2**

In der Praxis wurde das Überschreiten des Erheblichkeitsgrenzwertes bei einer Abweichung des tatsächlich erzielten Verdienstes vom branchenspezifischen Tabellenlohn um zehn und mehr BGE 135 V 297 S. 303 Prozentpunkte bejaht (vgl. z.B. die Urteile des Eidg. Versicherungsgerichts U 454/05 vom 6. September 2006 E. 6.3.2; I 601/03 vom 27. Februar 2004 E. 5.2; I 411/02 vom 5. Februar 2003 E. 4.1 und 4.3; I 97/00 vom 29. August 2002 E. 4; AHI 1999 S. 237, I 377/98 E. 3; I 164/96 vom 15. Oktober 1996 E. 2 sowie des Bundesgerichts 9C\_395/2008 vom 9. Oktober 2008 E. 5.3.2 und SVR 2008 IV Nr. 2 S. 3, I 697/05 E. 5.4), bei einer Abweichung um weniger als fünf Prozentpunkte jedoch verneint

(vgl. z.B. die Urteile des Eidg. Versicherungsgerichts I 314/00 vom 7. Mai 2001 E. 2c/aa i.f. sowie des Bundesgerichts 9C\_782/2008 vom 4. März 2009 E. 4.2.3; 9C\_69/2009 vom 13. Februar 2009 E. 3.3; SVR 2008 IV Nr. 49 S. 163, 9C\_404/2007 E. 2.3 und 8C\_367/2007 vom 7. April 2008 E. 5.3). Zuletzt liess das Bundesgericht offen, wo der konkrete prozentuale Erheblichkeitsgrenzwert anzusetzen sei (Urteile 9C\_891/2007 vom 30. Dezember 2008 E. 2.2 i.f. und SVR 2009 IV Nr. 7 S. 13, 9C\_488/2008 E. 6.6). Obwohl vereinzelt auch bei einer Abweichung um knapp mehr als 5 % das Erreichen der Deutlichkeitsschwelle verneint wurde (vgl. z.B. Urteile des Eidg. Versicherungsgerichts I 27/06 vom 24. August 2006 E. 6.3.2 und des Bundesgerichts 9C\_796/2008 vom 6. November 2008 E. 2.3), ist auch mit Blick auf den soweit ersichtlich ersten Parallelisierungsfall (ZAK 1989 S. 456, I 362/88 E. 3b i.f.) die in SVR 2009 IV Nr. 7 S. 13, 9C\_488/2008 E. 6.6, offengelassene Rechtsfrage in dem Sinne zu beantworten, dass der Erheblichkeitsgrenzwert der Abweichung des tatsächlich erzielten Verdienstes vom branchenüblichen LSE-Tabellenlohn, ab welchem sich eine Parallelisierung der Vergleichseinkommen im Sinne von BGE 134 V 322 E. 4.1 S. 325 f. rechtfertigen kann, auf 5 % festzusetzen ist. Der nach Massgabe der Tabellenlöhne bestimmte Referenzwert des branchenüblichen Einkommens basiert auf den Ergebnissen einer statistischen Durchschnittswertermittlung im Rahmen der vom Bundesamt für Statistik alle zwei Jahre durchgeführten Lohnstrukturhebung mit einer entsprechenden Streuweite der einzelnen erfassten Löhne. Auch vor diesem Hintergrund genügt der auf - nur, aber immerhin - 5 % zu beziffernde Erheblichkeitsgrenzwert als Voraussetzung der Einkommensparallelisierung dem Bedürfnis nach Ausgleichung eines aus invaliditätsfremden Gründen unfreiwillig deutlich unterdurchschnittlich realisierten Einkommens in der angestammten Tätigkeit.

### **E. 6.1.3**

Setzt die Einkommensparallelisierung im Sinne von BGE 134 V 322 unter anderem das Erreichen des BGE 135 V 297 S. 304 Erheblichkeitsgrenzwertes von 5 % voraus (E. 6.1.2 hievor), stellt sich die Frage, wie die Parallelisierung vorzunehmen ist. Wird ab Erreichen des Erheblichkeitsgrenzwertes um die volle prozentuale Abweichung parallelisiert, so kommt es zwischen einem ohne Parallelisierung durchzuführenden Einkommensvergleich (bei einer Abweichung des tatsächlich erzielten Verdienstes vom branchenüblichen LSE-Tabellenlohn von 4 %) und einem mit Parallelisierung durchzuführenden Einkommensvergleich bei einer Abweichung von 5 % zu einem willkürlich erscheinenden, erheblichen, sprunghaften Anstieg des Invaliditätsgrades um mehrere Prozentpunkte. Mit Blick auf eine dem Grundsatz der Rechtsgleichheit genügende Invaliditätsgradermittlung ist zu vermeiden, dass die - bei einer kontinuierlich ansteigenden Differenz zwischen tatsächlich erzielttem Lohn und branchenüblichem Durchschnittseinkommen - ab Erreichen des Erheblichkeitsgrenzwertes von mindestens 5 % gegebenenfalls durchzuführende Einkommensparallelisierung eine sprunghafte Erhöhung des Invaliditätsgrades zur Folge hat. Es ist daher nur in dem Umfang zu parallelisieren, in welchem die prozentuale Abweichung den Erheblichkeitsgrenzwert von 5 % übersteigt, bezweckt doch die Parallelisierung praxisgemäss nur die Ausgleichung einer deutlichen - also nicht jeder kleinsten - Abweichung des tatsächlich erzielten Verdienstes vom tabellarisch bestimmten branchenüblichen Referenzeinkommen. Insofern ist an der bisherigen Praxis, welche bei gegebenen Voraussetzungen - insbesondere einer ausreichend deutlichen Abweichung des Valideneinkommens vom branchenüblichen LSE-Tabellenlohn - jeweils die Parallelisierung im vollen Ausmass der ganzen prozentualen Unterdurchschnittlichkeit vornahm, nicht länger festzuhalten.

#### **E. 6.1.4**

Soweit IV-Stelle und Vorinstanz im Rahmen des Einkommensvergleiches ohne Prüfung der praxisgemäss im Weiteren vorausgesetzten Bedingungen die Parallelisierung durch Herabsetzung des Invalideneinkommens im vollen Umfang des Minderverdienstes von 12,55 % vorgenommen haben, verletzt der angefochtene Entscheid nach dem Gesagten Bundesrecht. Die IV-Stelle, an welche die Sache zwecks Durchführung ergänzender Abklärungen und Neuverfügung über einen allfälligen Rentenanspruch zurückzuweisen ist, wird untersuchen, ob die weiteren Voraussetzungen (E. 5.1 und 5.3 hievore) einer Einkommensparallelisierung erfüllt sind, welche gegebenenfalls anschliessend in der hier dargelegten Weise (E. 6.1.3) durchzuführen ist. BGE 135 V 297 S. 305

#### **E. 6.2**

Wie das BSV im Übrigen zu Recht beanstandet, wird sich die IV-Stelle im Rahmen der Rückweisung zur Neuverfügung über einen allfälligen Rentenanspruch auch zur Frage des Leidensabzuges ( BGE 126 V 75 ) zu äussern haben, welcher praxisgemäss insofern in einem gegenseitigen Abhängigkeitsverhältnis zu den Voraussetzungen der Einkommensparallelisierung ( BGE 134 V 322 ) steht (vgl. dazu E. 5.3 hievore), als dieselben einkommensbeeinflussenden Faktoren nicht sowohl einen Parallelisierungs- als auch einen Leidensabzug zu begründen vermögen. Sollte sich herausstellen, dass die Beschwerdegegnerin - aus invaliditätsfremden Gründen - infolge fehlender Berufsausbildung und mangelhafter Sprachkenntnisse ein unterdurchschnittliches Valideneinkommen erzielt hatte, welches um mindestens 5 % unter dem branchenüblichen LSE-Tabellenlohn liegt, so dass die Vergleichseinkommen nach Massgabe der Erwägungen 5.1 und 6.1.3 hievore zu parallelisieren sind, vermögen dieselben Faktoren praxisgemäss (E. 5.3 hievore) nicht zusätzlich auch noch einen Leidensabzug zu begründen, was das kantonale Gericht offensichtlich ausser Acht liess. Schliesslich erfordert die rechtsfehlerfreie Festsetzung eines Leidensabzuges - im Gegensatz zu der mit angefochtenem Entscheid zum Ausdruck gebrachten Auffassung - nicht ein schematisches Abstellen auf praktische Anwendungsfälle des kantonalen Sozialversicherungsgerichts, sondern eine gesamthafte Schätzung aller das Invalideneinkommen gemäss BGE 126 V 75 beeinflussenden Merkmale auf Grund einer nach pflichtgemässen Ermessen durchzuführenden Würdigung der konkreten Umstände des Einzelfalles ( BGE 126 V 75 E. 5b/bb i.f. S. 80 mit Hinweisen).

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