

# **BGer 8C 115/2021 vom 10. August 2021**

Bundesgericht, 2021-08-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_115\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_115_2021)

FR: TF 8C 115/2021 du 10 août 2021

IT: TF 8C 115/2021 del 10 agosto 2021

## **Regeste**

Invalidenversicherung (Invalidenrente) | Invalidenversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann unter anderem die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz 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 ). 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; SVR 2020 IV Nr. 34 S. 119, 8C\_378/2019 E. 1).

### **E. 2**

In Bezug auf die trotz des Gesundheitsschadens noch zumutbare Leistungsfähigkeit stellte das kantonale Gericht auf das beweiswertige ABI-Gutachten und den ABI-Ergänzungsbericht ab. Demnach steht fest und ist unbestritten, dass dem Beschwerdeführer die angestammte schwere Arbeitstätigkeit nicht mehr zumutbar ist. In einer leidensangepassten, körperlich leichten bis intermittierend mittelschwer belastenden Tätigkeit besteht jedoch seit Mai 2017 eine Restarbeitsfähigkeit von 60 %. Keine Einwände erhebt der Beschwerdeführer sodann gegen das vorinstanzlich auf Fr. 79'527.46 ermittelte Valideneinkommen, welches er mutmasslich im Jahr des Rentenbeginns (2017) ohne Gesundheitsschaden erzielt hätte.

### **E. 3.1**

Strittig ist einzig, ob beim Invalideneinkommen, welches hier zutreffend basierend auf den Tabellenlöhnen laut der vom Bundesamt für Statistik (BFS) alle zwei Jahre durchgeführten Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) ermittelt wurde, zusätzlich zur Leistungsminderung von 40 % ein leidensbedingter Abzug im Sinne von BGE 126 V 75 zu berücksichtigen ist. Während die IV-Stelle mit Verfügung vom 6. August 2019 gestützt auf den massgebenden Medianlohn gemäss LSE 2014 unter Berücksichtigung eines Abzuges von 10 % einen Invaliditätsgrad von 42 % ermittelte, gelangte das kantonale Gericht unter Ausschluss eines Tabellenlohnabzuges basierend auf dem Medianlohn gemäss Tabelle TA1 der LSE 2016 zu einem Invaliditätsgrad von 49,37 %.

### **E. 3.2.1**

Mit dem Abzug vom Tabellenlohn nach BGE 126 V 75 soll der Tatsache Rechnung getragen werden, dass persönliche und berufliche Merkmale, wie Art und Ausmass der Behinderung, Lebensalter, Dienstjahre, Nationalität oder Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben können und je nach Ausprägung die versicherte Person deswegen die verbliebene Arbeitsfähigkeit auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt (vgl. dazu BGE 134 V 64 E. 4.2.1) nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg verwerten kann ( BGE 135 V 297 E. 5.2). Der Abzug soll aber nicht automatisch erfolgen. Er ist unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemäsem Ermessen gesamthaft zu schätzen und darf 25 % nicht übersteigen ( BGE 135 V 297 E. 5.2; 134 V 322 E. 5.2; 126 V 75 E. 5b/bb-cc). Die Rechtsprechung gewährt insbesondere dann einen Abzug auf dem Invalideneinkommen, wenn eine versicherte Person selbst im Rahmen körperlich leichter Hilfsarbeitertätigkeit in ihrer Leistungsfähigkeit eingeschränkt ist ( BGE 126 V 75 E. 5a/bb). Zu beachten ist jedoch, dass allfällige bereits in der Beurteilung der medizinischen Arbeitsfähigkeit enthaltene gesundheitliche Einschränkungen nicht zusätzlich in die Bemessung des leidensbedingten Abzugs einfließen und so zu einer doppelten Anrechnung desselben Gesichtspunkts führen dürfen ( BGE 146 V 16 E. 4.1 mit Hinweisen).

### **E. 3.2.2**

Ob ein (behinderungsbedingt oder anderweitig begründeter) Abzug vom Tabellenlohn vorzunehmen ist, stellt eine vom Bundesgericht frei überprüfbare Rechtsfrage dar ( BGE 137 V 71 E. 5.1). Dagegen ist die Höhe des (im konkreten Fall grundsätzlich angezeigten) Abzugs eine Ermessensfrage, die letztinstanzlich nur bei Ermessensüberschreitung, -missbrauch oder -unterschreitung seitens der Vorinstanz korrigierbar ist ( BGE 146 V 16 E. 4.2 mit Hinweisen).

### **E. 4.1**

Gemäss angefochtenem Urteil war der von der IV-Stelle berücksichtigte "Schwerarbeiterabzug" von 10 % nicht gerechtfertigt. Zwar könne der Beschwerdeführer aus gesundheitlichen Gründen keine körperlich schweren Arbeiten mehr verrichten. Leichte bis intermittierend mittelschwere Tätigkeiten seien ihm jedoch zumutbar. Ein erhöhter Pausenbedarf und ein dauerhaft reduziertes Rendement seien bereits im Rahmen der Arbeitsfähigkeit berücksichtigt worden. Zwar habe die gesundheitliche Einschränkung der Leistungsfähigkeit auf ein Teilzeitpensum von 60 % bei Männern ohne Kaderfunktion gemäss Tabelle T18 laut LSE 2016 aus dem Vergleich mit dem Medianlohn für eine Vollzeittätigkeit eine Einbusse von rund 6 % zur Folge. Doch sei diese Einbusse praxisgemäss nicht erheblich genug, um einen Abzug vom Invalideneinkommen zu rechtfertigen. Da Hilfsarbeiten praxisgemäss altersunabhängig nachgefragt würden, begründe auch das Merkmal "Alter" keinen Tabellenlohnabzug. Schliesslich seien auch mangelnde Sprachkenntnisse oder eine ungenügende Ausbildung bei Hilfsarbeitertätigkeiten nicht abzugsrelevant.

### **E. 4.2**

Soweit das kantonale Gericht dem Merkmal "Alter" keinen lohnmindernden Einfluss zuerkannte, erhebt der Beschwerdeführer hiegegen vor Bundesgericht zu Recht keine Einwände. Demgegenüber macht er geltend, die Vorinstanz habe Bundesrecht verletzt, indem sie unter den gegebenen Umständen bei gesamthafter Schätzung aller Merkmale

keinen Tabellenlohnabzug berücksichtigt habe.

#### **E. 4.2.1**

Zunächst verweist der Beschwerdeführer zutreffend auf das beweiskräftige ABI-Gutachten, wonach sich die Einschränkungen der Leistungsfähigkeit aus psychiatrischer, nephrologischer und rheumatologischer Sicht nur teilweise ergänzen würden und daher teiladditiv zu berücksichtigen seien. Regelmässiges Heben, Tragen und Transportieren von mittelschweren und schweren Lasten seien ihm nicht mehr zumutbar. Körperlich leichte bis intermittierend mittelschwere Tätigkeiten könne er noch während fünf bis sechs Stunden pro Tag verrichten, entweder stundenweise oder mit erhöhtem Pausenbedarf. Die gesundheitsbedingten Limitationen des Anforderungsprofils einer zumutbaren Verweistätigkeit hätten eine Einschränkung der Auswahl an Verweistätigkeiten und damit einen Nachteil in der Arbeitsmarktkonkurrenz zur Folge. Mit dem Beschwerdeführer ist diesen Auswirkungen der Gesundheitsschäden praxisgemäss im Rahmen der gesamthaften Schätzung aller lohnbeeinflussenden Merkmale (vgl. E. 3.2.1 hievor) angemessen Rechnung zu tragen (Urteil 9C\_787/2018 und 9C\_795/2018 vom 19. Juli 2019 E. 6.4 mit Hinweisen).

#### **E. 4.2.2**

Gleiches gilt für die Tatsache, dass der standardisierte Median-Bruttolohn von Männern ohne Kaderfunktion bei einem Teilzeitpensum von 50 bis 74 % im Vergleich zu einem Vollpensum (ab 90 %) gemäss Tabelle T18 der LSE 2016 laut angefochtenem Urteil um 6 % tiefer liegt (vgl. E. 4.1 hievor). Auch der lohnbeeinflussende Faktor "Beschäftigungsgrad" ist im Rahmen der gesamthaften Schätzung praxisgemäss mitzubehrsichtigen (Urteil 8C\_729/2019 vom 25. Februar 2020 E. 5.3.3.1 mit Hinweisen). Soweit das kantonale Gericht die Auffassung vertritt, rheumatologischerseits könne der Beschwerdeführer eine vollschichtige Tätigkeit mit einem erhöhten Pausenbedarf von 20 % ausüben, weshalb bei vollschichtig zumutbaren Tätigkeiten praxisgemäss ein Tabellenlohnabzug ausscheide, widerspricht diese Einschätzung dem unbestritten beweiskräftigen ABI-Gutachten. Demnach ergänzen sich die verschiedenen Leistungsfähigkeitseinschränkungen aus den drei fachärztlichen Beurteilungen gemäss ABI-Gutachten nur teilweise, weshalb sie mit dem Beschwerdeführer teiladditiv zu berücksichtigen sind. Ist schon allein aus rheumatologischer Sicht nur eine Präsenz von sechs Stunden pro Tag möglich unter zusätzlicher Berücksichtigung eines gering erhöhten Pausenbedarfs (ABI-Ergänzungsbericht), fehlt es an der Zumutbarkeit einer vollschichtig ausübenden Verweistätigkeit.

#### **E. 4.2.3**

Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, ohne Berufsausbildung habe er in der Schweiz bisher nur schwere Tätigkeiten verrichtet und sich nur rudimentäre Kenntnisse der deutschen Sprache angeeignet, weshalb zwecks Begutachtung ein Dolmetscher habe beigezogen werden müssen. Bei dieser Ausgangslage könne er die ihm verbleibende Restarbeitsfähigkeit infolge der gesundheitsbedingten Einschränkungen auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt im Rahmen einer unqualifizierten Hilfsarbeitertätigkeit des untersten Kompetenzniveaus nur mit unterdurchschnittlichem Erfolg verwerten. Zu Recht verweist der Beschwerdeführer darauf, dass dies praxisgemäss bei der gesamthaften Schätzung aller lohnbeeinflussenden Merkmale mitzubehrsichtigen ist (Urteile 9C\_787/2018 und 9C\_795/2018 vom 19. Juli 2019 E. 6.4 sowie 8C\_319/2017 vom 6.

September 2017 E. 3.3.2.1).

#### **E. 4.2.4**

Der seit 2002 in der Schweiz lebende Beschwerdeführer verfügt über eine Niederlassungsbewilligung C. Unter Verweis auf die Tabelle T15 der LSE 2016 vertritt der Beschwerdeführer den Standpunkt, Ausländer mit Aufenthaltsbewilligung C würden gegenüber von Schweizern durchwegs tiefere Löhne erzielen. Diese Aussage trifft auf verschiedene Wirtschaftsbereiche der in der LSE-Tabelle T15 abgebildeten Löhne nicht zu. Tatsache ist, dass Männer ohne Kaderfunktion mit einer Niederlassungsbewilligung der Kategorie C gemäss LSE-Tabelle TA12 im Vergleich zum Gesamtdurchschnitt ein tendenziell tieferes Einkommen erzielen (vgl. Urteile 9C\_418/2017 vom 30. Oktober 2017 E. 4.5.2; 9C\_449/2015 vom 21. Oktober 2015 E. 4.2.4; vgl. auch Urteil 9C\_787/2018 und 9C\_795/2018 vom 19. Juli 2019 E. 6.3 f.). Aus der Tabelle TA12 der LSE 2016 geht hervor, dass der Lohn von Männern ohne Kaderfunktion im Vergleich zum Gesamtdurchschnitt rund 3 % geringer ausfällt, wenn es sich - wie beim Beschwerdeführer - um Ausländer mit Niederlassungsbewilligung (Kategorie C) handelt (vgl. Urteil 9C\_418/2017 vom 30. Oktober 2017 E. 4.5.2 mit Hinweis).

#### **E. 4.3**

Soweit das kantonale Gericht aus den isoliert geprüften und jeweils im Einzelnen konkret nicht als lohnrelevant erkannten Merkmalen (vgl. dazu E. 3.2.1) schloss, es sei kein Tabellenlohnabzug vorzunehmen, widerspricht dieses Vorgehen der Rechtsprechung ( BGE 126 V 75 ). Praxisgemäss ist nicht für jedes zur Anwendung gelangende Merkmal ein separater Abzug zu quantifizieren ( BGE 126 V 75 E. 5b/bb). Statt dessen hat die Verwaltung und im Streitfall das Gericht die potenziell lohnrelevanten Merkmale im Einzelnen konkret zu würdigen und danach - gesamthaft - nach pflichtgemäßem Ermessen zu schätzen. Unter den gegebenen Umständen führt dies nach dem Gesagten dazu, dass ein leidensbedingter Tabellenlohnabzug von 10 % begründet ist und angemessen erscheint (vgl. Urteile 9C\_787/2018 und 9C\_795/2018 vom 19. Juli 2019 E. 6.4 sowie 8C\_319/2017 vom 6. September 2017 E. 3.3.2.2 i.f. mit Hinweisen). Im Ergebnis hat die Beschwerdegegnerin mit Verfügung vom 6. August 2019 somit zu Recht einen Tabellenlohnabzug von 10 % berücksichtigt. Im Übrigen hat jedoch die Vorinstanz - abweichend von der Beschwerdegegnerin - zutreffend auf die hier massgebenden Zahlengrundlagen gemäss LSE 2016 abgestellt ( BGE 144 I 103 E. 5.3.2.3 mit Hinweis).

#### **E. 4.4**

Unter Berücksichtigung eines Tabellenlohnabzuges von 10 % reduziert sich das Invalideneinkommen basierend auf den im Übrigen zu Recht nicht in Frage gestellten Basisfaktoren auf Fr. 36'234.95 (= Fr. 40'261.06 x 0,9), so dass aus dem Vergleich mit dem unbestrittenen Valideneinkommen (vgl. E. 2 hievon) ein Invaliditätsgrad von (gerundet) 54 % resultiert. Abweichend von dem im Ergebnis mit angefochtenem Urteil bestätigten Anspruch auf eine Viertelsrente ab 1. Juni 2017 gemäss Verfügung vom 6. August 2019 hat der Beschwerdeführer somit Anspruch auf eine halbe Invalidenrente (vgl. Art. 28 Abs. 2 IVG ).

#### **E. 4.5**

Insoweit ist die Beschwerde begründet und folglich teilweise gutzuheissen. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, dem Beschwerdeführer ab 1. Juni 2017 eine halbe Invalidenrente auszurichten.

## **E. 5**

Soweit der Beschwerdeführer darüber hinaus eine Dreiviertelsrente beantragte, ist die Beschwerde unbegründet und demzufolge abzuweisen. Weder der Verzicht auf eine Vernehmlassung der Vorinstanz vom 19. März 2021 noch der Verzicht auf eine Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 19. April 2021 unter Verweis auf die Auffassung der Vorinstanz ändern etwas daran, dass die unvermittelt nach Ablauf der Beschwerdefrist, ausserhalb eines zweiten Schriftenwechsels und auch nicht im Rahmen des Replikrechts eingereichte Eingabe vom 3. Mai 2021 unbeachtlich ist (SVR 2016 IV Nr. 11 S. 33, 9C\_472/2015 E. 1).

## **E. 6**

Die Gerichtskosten sind entsprechend dem Ausmass des Obsiegens und Unterliegens aufzuteilen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Der teilweise obsiegende Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ). Soweit dadurch nicht gegenstandslos geworden, kann seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege entsprochen werden ( Art. 64 BGG ). Er hat der Bundesgerichtskasse Ersatz zu leisten, wenn er später dazu in der Lage ist ( Art. 64 Abs. 4 BGG ).

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