

BGer 8C 241/2009 vom 1. Oktober 2009

Bundesgericht, 2009-10-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_241_2009

FR: TF 8C 241/2009 du 1 octobre 2009

IT: TF 8C 241/2009 del 1 ottobre 2009

Regeste

Unfallversicherung | Unfallversicherung

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 f. BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Immerhin prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungspflicht der Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254; Urteil 8C_806/2008 vom 5. Januar 2009 E. 1.1). Im Beschwerdeverfahren um die Zusprechung oder Verweigerung von Geldleistungen der Unfallversicherung ist das Bundesgericht nicht an die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gebunden (Art. 97 Abs. 2 und Art. 105 Abs. 3 BGG).

E. 2

Streitig und zu prüfen ist, ob die SUVA vom Versicherten für den Zeitraum vom 10. März bis 31. Juli 2006 zu Recht Taggelder im Betrag von Fr. 28'879.20 zurückfordert. In diesem Rahmen ist als Erstes umstritten, ob sich die Taggeldhöhe richtigerweise nur auf Fr. 33.30 anstatt auf die ursprünglich ermittelten Fr. 233.85 beläuft. Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen über den versicherten Verdienst für die Bemessung der Taggelder im Allgemeinen (Art. 15 UVG , Art. 22 Abs. 3 UVV) und bei unregelmässiger Tätigkeit sowie Saisonbeschäftigung (Art. 15 Abs. 3 UVG in Verbindung mit Art. 23 Abs. 3 und 4 UVV) zutreffend dargelegt. Gleiches gilt zum Taggeldanspruch (Art. 16 Abs. 1 und 2, Art. 17 Abs. 1 UVG) und zur Rückerstattung unrechtmässig bezogener Leistungen (Art. 25 Abs. 1 und 2, Art. 53 Abs. 1 und 2 ATSG ; BGE 130 V 318 E. 5.2 S. 319 f., 129 V 110 f. E. 1; SVR 2008 AHV Nr. 17 S. 51 E. 4 [H 168/06]). Richtig wiedergegeben hat die Vorinstanz auch Satz 1 der Empfehlung der Ad-hoc-Kommission Schaden UVG 6/85, gültig ab 19. Februar 1985, worin unter dem Titel "Massgebender Lohn für das Taggeld bei unterjährigen befristeten Arbeitsverhältnissen" Folgendes statuiert wird: Befristete Arbeitsverhältnisse, die für mehr als 14 Tage eingegangen wurden, gelten als saisonale Arbeitsverhältnisse im Sinne von Art. 23 Abs. 4 UVV , soweit nicht Art. 23 Abs. 3 UVV (unregelmässige Erwerbstätigkeit) anwendbar ist. Darauf wird verwiesen.

E. 3

Gemäss Anstellungsvertrag vom 6. März 2006 war der Versicherte bei der Firma S. _____ AG ab diesem Datum für ein Monatssalär von Fr. 8160.- angestellt, wobei seine Arbeit gemäss Stellenbeschrieb folgende Tätigkeiten umfasste: Wartung und Unterhalt von Liegenschaft und Haustechnik, Ausarbeitung von Mietverträgen,

Kioskführung, Ferienablösungen, allg. Geschäftsführung, Akquirierung von Arbeitsaufträgen, Ausführung von Transportaufträgen. In der Unfallmeldung UVG gab die Arbeitgeberin einen Monatslohn des Beschwerdeführers von Fr. 8160.- plus monatliche Kinderzulagen von Fr. 730.- an. Bei der Ermittlung der ursprünglichen Taggeldhöhe errechnete die SUVA gestützt auf Art. 15 Abs. 2 UVG und Art. 22 Abs. 3 UVV einen versicherten Jahresverdienst von Fr. 106'680 (12 x [Fr. 8160.- + Fr. 730.-]), woraus sich nach Art. 17 Abs. 1 UVG der Taggeldansatz von gerundet Fr. 233.85 ergab (Fr. 106'680.- x 80 %: 365).

E. 4.1.1

Im Schreiben an die AHV vom 17. Mai 2006 gab der Versicherte an, seine Tätigkeit bei der Firma S._____ AG umfasse Ferienablösungen, Büroadministrationen, Auslieferung von Ladegut sowie die Betreuung des Hauses X._____ und des Hauses Y._____ in Z._____. Er sei in der Schweiz wie folgt tätig gewesen: im Jahre 2000 im März und im Oktober/November je 3 Wochen sowie im April 2 Wochen; im Jahre 2001 im März/April und im November je 2 Wochen; im Jahre 2002 im September und im November je 3 Wochen; im Jahre 2003 im März 2 Wochen; im Jahre 2004 im Januar und im April je 3 Wochen sowie im Februar 2 Wochen; im Jahre 2005 im Januar und im April/Mai je 3 Wochen. Am 7. März 2006 habe er einen Arbeitsunfall erlitten.

E. 4.1.2

Im SUVA-Bericht vom 15. November 2006 wurde festgehalten, der Versicherte arbeite jedes Jahr regelmässig während zweimal zwei Wochen für den Betrieb (Ferienvertretung im Frühling und Herbst). Im Übrigen lebe er mit der Ehefrau und den Kindern in A._____, wo er in nicht SUVA-versicherter Tätigkeit beschäftigt sei. Der in der Unfallmeldung angegebene Verdienst von Fr. 8160.- werde von der Firma S._____ AG einmal jährlich ausbezahlt und entlöhne die durchschnittlich vierwöchige Arbeit, die der Versicherte jährlich für den Betrieb leiste. Die in der Unfallmeldung angegebenen Kinderzulagen von Fr. 730.- würden ebenfalls nur einmal jährlich ausbezahlt.

E. 4.1.3

In der vorinstanzlichen Beschwerde legte der Versicherte dar, er habe bei der Firma S._____ AG seit Jahren diverse Arbeitseinsätze, insbesondere die Ferienvertretungen, geleistet. Zeitpunkt und Dauer der Einsätze seien jeweils unterschiedlich gewesen. Hintergrund seines Einsatzes ab 6. März 2006 sei nebst einer Ferienabwesenheit auch gewesen, dass einer Mitarbeiterin per Ende März 2006 (wegen Veruntreuung eines grösseren Geldbetrages) hätte gekündigt werden sollen. Er hätte solange in der Schweiz arbeiten sollen, bis ein Ersatz für die fehlbare Mitarbeiterin gefunden und eingearbeitet gewesen wäre (ca. ein bis drei Monate). Es sei eine Entlohnung von monatlich Fr. 8160.- vereinbart worden. Wegen seines Unfalls sei die Kündigung in der Folge nicht ausgesprochen worden; die erwähnte Mitarbeiterin habe den geschuldeten Betrag inzwischen zurückerstattet und arbeite nach wie vor bei der Firma S._____ AG.

E. 4.2

SUVA und Vorinstanz haben gestützt auf die in E. 4.1 hievordargelegten Umstände im Rahmen der Neuberechnung des Taggeldes von Fr. 33.30 Art. 23 Abs. 3 UVV zur Anwendung gebracht, der Folgendes statuiert: Übt der Versicherte keine regelmässige Erwerbstätigkeit aus oder unterliegt sein Lohn starken Schwankungen, so wird auf einen angemessenen Durchschnittslohn pro Tag abgestellt. Der Versicherte macht geltend, sein

Arbeitseinsatz bei der Firma S._____ AG ab 6. März 2006 sei als Saisonbeschäftigung im Sinne von Art. 23 Abs. 4 UVV zu behandeln. Nach Satz 1 dieser Norm gilt für einen Versicherten, der während einer Saisonbeschäftigung einen Unfall erleidet, Artikel 22 Absatz 3 UVV.

E. 5.1

Die Vorinstanz hat im Wesentlichen erwogen, bei der Empfehlung der Ad-hoc-Kommission Schaden UVG 6/85 (vgl. E. 2 hievor) handle es sich nicht um eine für sie verbindliche Regelung, sondern um eine Richtlinie für die Verwaltung, wovon das Gericht in der Regel nicht abweiche, wenn sie eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstelle (BGE 132 V 121 E. 4.4 S. 125 mit Hinweisen). Die Empfehlung vermöge indessen der Abgrenzung der unregelmässigen Erwerbstätigkeit von der Saisonbeschäftigung nicht zu dienen, da sie zwar einräume, dass auch bei einem länger als 14 Tage dauernden befristeten Arbeitsverhältnis eine unregelmässige Erwerbstätigkeit und nicht ein Saisonverhältnis vorliegen könne, aber die Kriterien dafür nicht festlege. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch sei eine Saisonarbeit an eine bestimmte Jahreszeit oder an mit der Jahreszeit zusammenhängende Verhältnisse, wie insbesondere Witterungsverhältnisse, gebunden (z.B. Tätigkeit als Skilehrer; BGE 128 V 298 E. 3b S. 303). Über den allgemeinen Sprachgebrauch hinaus gehe die Rechtsprechung auch dann von einer Saisonbeschäftigung aus, wenn eine Tätigkeit regelmässig während einer bestimmten Zeit im Jahr ausgeübt werde, ohne zwingend von der Jahreszeit abzuhängen; in diesem Sinne sei die Tätigkeit als Bauarbeiter jeweils während den Wintermonaten als Saisonbeschäftigung qualifiziert worden (RKUV 1988 Nr. U 45 S. 214 ff.). Die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei der Firma S._____ AG sei aufgrund seiner Aufgaben gemäss dem Anstellungsvertrag vom 6. März 2006 (E. 3 hievor) und seinem Schreiben an die AHV vom 17. Mai 2006 (E. 4.1.1 hievor) nicht an eine bestimmte Jahreszeit gebunden gewesen. Zudem zeige die Aufstellung im letztgenannten Schreiben, dass er zwar seit dem Jahr 2000 alljährlich ein bis drei Arbeitseinsätze bei dieser Firma gehabt habe, dass diese jedoch nicht immer in dieselben Monate gefallen seien und auch unterschiedlich lange gedauert hätten. Seine jeweilige Tätigkeit in der Schweiz stelle daher keine Saisonbeschäftigung nach Art. 23 Abs. 4 UVV dar, sondern sei als unregelmässige Erwerbstätigkeit gemäss Art. 23 Abs. 3 UVV zu qualifizieren. Sie sei entgegen seiner Ansicht durchaus vergleichbar mit den Fällen der höchstrichterlichen Kasuistik, die z.B. Studenten, die neben dem Studium nur ab und zu erwerbstätig seien, und Hausfrauen, die nur unregelmässig bei einem Arbeitgeber tätig seien, unter Art. 23 Abs. 3 UVV subsumiere (RKUV 2006 Nr. U 569 S. 69 E. 2.4.3 [U 152/04], 1997 Nr. U 274 S. 181 E. 4b). Insbesondere falle auch der hier zu Diskussion stehende letzte Einsatz des Versicherten, während dessen Dauer der Unfall vom 7. März 2006 passiert sei, unter die Sonderregelung von Art. 23 Abs. 3 UVV . Gemäss den Ausführungen in der Beschwerde (vgl. E. 4.1.3 hievor) habe sich dieser Einsatz von den vorangegangenen Einsätzen zwar dadurch unterschieden, dass der Versicherte diesmal so lange hätte arbeiten sollen, bis ein Einsatz für eine fehlbare Mitarbeiterin gefunden worden wäre, der hätte gekündigt werden sollen. Jedoch sei auch unter diesen besonderen Umständen kein unbefristeter Einsatz des Versicherten vorgesehen gewesen - was zur direkten Anwendbarkeit von Art. 22 Abs. 3 UVV führen würde -, sondern in der Beschwerde sei die Rede von einem ein- bis dreimonatigen Einsatz. Die offerierte Zeugeneinvernahme erübrige sich damit. Die Einstufung des Versicherten als unregelmässig Erwerbstätiger nach Art. 23 Abs. 3 UVV sei ferner auch aufgrund des Ziels dieser Bestimmung gerechtfertigt; mit ihr solle vermieden

werden, dass die Taggeldhöhe davon abhängt, ob sich der Unfall in einer Hochlohn- oder in einer Niedriglohnphase ereignet (BGE 128 V 298 E. 2b/aa S. 300). Dementsprechend sei das Taggeld, das nach Art. 23 Abs. 3 UVV bemessen werde, nicht nur während der (mutmasslichen) durchschnittlichen Dauer der unregelmässigen Beschäftigung auszurichten, sondern während des ganzen Zeitraums, in dem die Voraussetzungen nach Art. 16 Abs. 1 UVG erfüllt seien (vgl. RKUV 1997 Nr. U 274 S. 181 E. 3b/aa). Die Befürchtung des Versicherten, die Anwendung von Art. 23 Abs. 3 UVV führe zu einer doppelten Berücksichtigung der Unregelmässigkeit seiner Tätigkeit, sei daher unbegründet. Ihm sei aber darin zuzustimmen, dass das von der SUVA erwähnte Äquivalenzprinzip nicht spiele (vgl. RKUV 1997 Nr. U 274 S. 181 E. 3b/aa). An der Unregelmässigkeit der zur Diskussion stehenden Tätigkeit des Beschwerdeführers ändere schliesslich auch nichts, dass er nach den Eintragungen im individuellen Konto trotz unterschiedlicher Einsatzdauer alljährlich mit nahezu demselben Betrag entlohnt worden sei. Dieser Umstand spreche nicht gegen eine unregelmässige Tätigkeit, sondern liefere vielmehr Anhaltspunkte für die Bemessung des angemessenen Durchschnittslohns nach Art. 23 Abs. 3 UVV .

E. 5.2

Diesen vorinstanzlichen Erwägungen ist beizupflichten. Sämtliche in der Beschwerde erhobene Einwendungen vermögen an diesem Ergebnis nichts zu ändern.

E. 5.2.1

Die Vorinstanz hat insbesondere zu Recht erkannt, dass die Berufung des Versicherten auf die Empfehlung der Ad-hoc-Kommission Schaden UVG Nr. 6/85 (vgl. E. 2 hievore) unbehelflich ist.

E. 5.2.2

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, es fehlten stichhaltige Argumente, weshalb das Taggeld vorliegend anders zu berechnen wäre als bei einer klassischen Saisonbeschäftigung. Das Problem, das sich bei einer typischen Saisonarbeit (Skilehrer etc.) stelle und welches mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung vermieden werden solle, bestehe in Fällen wie dem vorliegenden in genau gleicher Weise. Dass das aufgrund von Art. 23 Abs. 3 UVV bemessene Taggeld für die mutmassliche Dauer der unregelmässigen Beschäftigung hinaus ausgerichtet werde, vermöge die Betroffenen kaum zu trösten. Die doppelte Berücksichtigung der Unregelmässigkeit der Erwerbstätigkeit würde dadurch nämlich erst bei einer Arbeitsunfähigkeit von einem Jahr und mehr in gewisser Weise ausgeglichen. Wenn der Beschwerdeführer vorliegend bis Ende April 2006, also zwei Monate, gearbeitet hätte, und wenn er weiter aufgrund des Sehnenrisses zwei Monate arbeitsunfähig gewesen wäre, könnte er nach der Argumentation der Vorinstanz trotzdem nur einen minimalen Taggeldanspruch von rund Fr. 15.- aufgrund eines versicherten Jahresverdienstes von Fr. 8160.- geltend machen. Dies könne unmöglich dem gesetzgeberischen Willen entsprechen (vgl. auch die Unterscheidung zwischen Taggeld- und Rentenberechnung von Art. 15 Abs. 2 UVG). Auch dieses Vorbringen des Versicherten ist nicht stichhaltig. Da seine Erwerbstätigkeit für die Firma S. _____ AG als unregelmässig zu qualifizieren ist, kommt Art. 23 Abs. 3 UVV zur Anwendung. Dessen Gesetzmässigkeit wurde höchstrichterlich nie in Frage gestellt (vgl. zuletzt veröffentlichte Urteile SVR 2009 UV Nr. 17 S. 65 E. 2, 4.1, 4.5 und 6 [8C_330/2008], 2008 UV Nr. 29 S. 109 E. 2 und 3.2 [8C_684/2007], je mit Hinweisen); es sind keine Gründe ersichtlich, hievore abzuweichen.

E. 5.2.3

Die Vorinstanz hat zurecht mangels Relevanz auf die offerierten Zeugeneinvernahmen verzichtet (siehe E. 5.1 hievov).

E. 6

Das gestützt auf Art. 23 Abs. 3 UVV von SUVA und Vorinstanz ermittelte Taggeld von Fr. 33.30 (Fr. 8160.- + Fr. 7020.- x 80 % : 365) bzw. der daraus im Vergleich mit dem ursprünglich berechneten Taggeld von Fr. 233.85 (siehe E. 3 hievov) für die Zeit vom 10. März bis 31. Juli 2006 resultierende Rückforderungsbetrag von Fr. 28'879.20 werden vom Versicherten masslich nicht bestritten, weshalb es diesbezüglich sein Bewenden hat.

E. 7

Weiter hat die Vorinstanz in Würdigung der Aktenlage richtig erkannt, dass die Taggeldausrichtung für die Zeit vom 10. März bis 31. Juli 2006 im Betrag von Fr. 28'879.20 zweifellos unrichtig war (zur zweifellosen Unrichtigkeit vgl. BGE 126 V 399 E. 2b/bb S. 401, 125 V 383 E. 6a S. 392 f.; SVR 2006 UV Nr. 17 S. 60 E. 5.3 [U 378/05], 2005 ALV Nr. 8 S. 25 E. 3.1.1 [C 214/03]; Urteil 8C_512/2008 vom 14. Januar 2009 E. 6.1). Die Berufung des Versicherten auf die Empfehlung der Ad-hoc-Kommission Schaden UVG Nr. 6/85 ist unbehelflich (vgl. E. 2 und 5 hievov), zumal sich dieser keine bestimmte Regel entnehmen lässt. Zudem ist der Rückforderungsbetrag von erheblicher Bedeutung (vgl. ARV 2000 Nr. 40 S. 208 E. 3b; Urteil C 144/02 vom 16. September 2002 E. 2.1), sodass die Wiedererwägungs- und damit die Rückforderungsvoraussetzungen erfüllt sind. Die Rechtzeitigkeit der Rückforderung (Art. 25 Abs. 2 Satz 1 ATSG) ist unbestritten.

E. 8

Der Versicherte macht unter dem Titel "Kostenfolgen" geltend, die Vorinstanz halte fest, der streitige Einspracheentscheid (und damit auch die Verfügung vom 26. Februar 2007) seien unzureichend begründet gewesen. Sie gelange jedoch zu Unrecht zur Auffassung, dass trotzdem keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliege. Hiezu ist festzuhalten, dass der Versicherte unter dem Titel "Rechtsbegehren" nicht beantragt, Ziffer 3 des vorinstanzlichen Dispositivs, worin der Anspruch auf eine Prozessentschädigung verneint wurde, sei aufzuheben und abzuändern. Er legt auch in der Beschwerdebegründung nicht dar, dass bzw. in welchem Sinne diese Dispositiv-Ziffer abzuändern und in welchem Betrag ihm vorinstanzlich eine Parteientschädigung zuzusprechen sei. In diesem Punkt ist auf die Beschwerde mithin mangels rechtsgenügenden Antrags nicht einzutreten (Art. 42 Abs. 1 BGG ; BGE 134 III 235 E. 2 S. 236 f.).

E. 9

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.