

# **BGer 8C 71/2009 vom 23. März 2009**

Bundesgericht, 2009-03-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_71\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_71_2009)

FR: TF 8C 71/2009 du 23 mars 2009

IT: TF 8C 71/2009 del 23 marzo 2009

## **Regeste**

Unfallversicherung | Unfallversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

U.\_\_\_\_\_ hat am vorinstanzlichen Verfahren als Beschwerdeführerin teilgenommen. Dass sie ihre vorinstanzliche Beschwerde zurückgezogen hätte, geht aus den Akten nicht hervor. Sie ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Sie ist daher zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten berechtigt ( Art. 89 Abs. 1 BGG ), auch wenn die Vorinstanz sie im Rubrum ihres Entscheides nicht als Partei aufgeführt hat.

### **E. 2**

Die Beschwerde kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 und Art. 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Es prüft grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ; 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. 3**

Streitig und zu prüfen ist die Höhe des versicherten Verdienstes, welcher der Berechnung der Hinterlassenenrenten der Beschwerdeführerinnen zugrunde zu legen ist. Die Vorinstanz hat die Bestimmungen über die obligatorische Versicherung für Arbeitnehmer ( Art. 1a Abs. 1 UVG ), die freiwillige Versicherung für Selbstständigerwerbende ( Art. 4 Abs. 1 UVG ) und den versicherten Verdienst für die Bemessung der Renten im Allgemeinen ( Art. 15 Abs. 1 und 2 UVG ; Art. 15 Abs. 3 UVG in Verbindung mit Art. 22 Abs. 4 UVV ; hiezu vgl. auch BGE 118 V 298 ff.; RKUV 2005 UV Nr. 551 S. 299 E. 1.2 [U 307/04]) und bei Rentenbeginn mehr als fünf Jahre nach dem Unfall oder dem Ausbruch der Berufskrankheit ( Art. 15 Abs. 3 UVG in Verbindung mit Art. 24 Abs. 2 UVV ; hiezu vgl. auch BGE 127 V 165 , 118 V 298 ff.; Urteil U 79/06 vom 19. September 2006 E. 2, zitiert in SZS 2007 S. 179) zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen ( Art. 109 BGG ).

### **E. 4.1**

Unbestritten ist, dass I.\_\_\_\_\_ als selbstständigerwerbender Landwirt nicht freiwillig unfallversichert war und sein Einkommen aus dieser Tätigkeit vorliegend bei der Berechnung des versicherten Verdienstes nicht zu berücksichtigen ist. Auf Grund der Akten

steht weiter fest und ist nicht streitig, dass die Berufskrankheit des I. \_\_\_\_\_ im Mai 2007 ausbrach und er innerhalb eines Jahres davor in einer zum voraus vom 6. November bis 7. Mai 2007 (letzter Arbeitstag) befristeten Beschäftigung bei der Firma G. \_\_\_\_\_ GmbH als Arbeitnehmer erwerbstätig war, wo er ein Einkommen von total Fr. 14'136.80 erzielte.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz hat gestützt auf diese Aktenlage erwogen, gemäss Art. 15 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 15 Abs. 3 lit. b UVG sei für die Bemessung des versicherten Verdienstes einzig auf die Lohneinkünfte abzustellen, die I. \_\_\_\_\_ innerhalb des letzten Jahres vor Ausbruch der Berufskrankheit - also im Zeitraum von Mai 2006 bis Mai 2007 - erzielt habe. Es sei somit einzig das von ihm bei der Firma G. \_\_\_\_\_ GmbH während sechs Monaten erzielte Einkommen von Fr. 14'136.80 zu berücksichtigen. Da es sich um eine zum voraus befristete Beschäftigung gehandelt habe, sei eine Umrechnung dieses Betrages auf ein volles Jahr ausgeschlossen ( Art. 22 Abs. 4 Satz 3 UVV ). Da die Berufskrankheit des I. \_\_\_\_\_ im Mai 2007 ausgebrochen und er am 23. November 2007 gestorben sei, liege kein Sonderfall im Sinne von Art. 24 Abs. 2 UVV vor. Massgebend für den zu beachtenden Zeitablauf könne nur der erstmalige (zeitlich genau bestimmbar und ärztlich attestierte) Behandlungszeitpunkt und nicht irgendeine Gefahrenexposition vor über dreissig oder vierzig Jahren - mit sich erst viel später manifestierender Berufskrankheit - sein.

#### **E. 5**

Den vorinstanzlichen Erwägungen ist beizupflichten. Hierauf kann verwiesen werden ( Art. 109 BGG ). Sämtliche Einwendungen der Beschwerdeführerinnen vermögen an diesem Ergebnis nichts zu ändern.

#### **E. 5.1**

Sie machen im Wesentlichen geltend, I. \_\_\_\_\_ sei dem Asbest bereits während seiner Arbeit in den Jahren 1972-1975 ausgesetzt gewesen, mithin mehr als fünf Jahre vor dem Beginn der Hinterlassenenrenten (1. Dezember 2007). Hätte er damals nicht eine erst sehr viel später ausbrechende Berufskrankheit, sondern einen Unfall erlitten, und wäre daraus wegen eines Rückfalls im Jahre 2007 eine Erwerbsunfähigkeit entstanden, würde gemäss Art. 24 Abs. 2 UVV für die Berechnung der Invalidenrente das Einkommen im Unfallzeitpunkt mittels des Nominallohnindex hochgerechnet (erwähntes Urteil U 79/06). Für die Ermittlung des versicherten Verdienstes sei vorliegend demnach in analoger Anwendung des Art. 24 Abs. 2 UVV der von I. \_\_\_\_\_ im Jahre 1975 erzielte Lohn von Fr. 29'979.- mit der allgemeinen statistischen Nominallohnentwicklung hochzurechnen. Für dieses Vorgehen sprächen auch Art. 77 Abs. 1 UVG sowie das Äquivalenzprinzip BGE 118 V 298 .

#### **E. 5.2**

Diesen Einwänden kann nicht gefolgt werden. Art 24 Abs. 2 UVV geht nach seinem klaren Wortlaut im Falle einer Berufskrankheit von deren Ausbruch und nicht vom Zeitpunkt der Einwirkung des gefährlichen Stoffes oder der Verrichtung der krankmachenden Arbeit (sog. Exposition; vgl. RKUV 2005 Nr. U 544 S. 209 E. 3.3 [U 20/04]) aus. Diese Verordnungsbestimmung kommt nur zur Anwendung, wenn zwischen dem Zeitpunkt des Ausbruchs der Berufskrankheit und dem Rentenbeginn mehr als fünf Jahre liegen. Es sind keine Gründe ersichtlich, von dieser Regelung des Art. 24 Abs. 2 UVV abzuweichen.

### **E. 5.3**

Die Beschwerdeführerinnen berufen sich auf Art. 77 Abs. 1 Satz 2 UVG, der bestimmt, dass bei Berufskrankheiten der Versicherer zu Leistungen verpflichtet ist, bei dem die Versicherung bestanden hat, als der Versicherte zuletzt durch schädigende Stoffe oder bestimmte Arbeiten oder durch berufliche Tätigkeiten gefährdet war. Aus dieser Norm, welche einzig die Leistungspflicht der Versicherer regelt, können sie bezüglich der Frage der Ermittlung des versicherten Verdienstes nichts zu ihren Gunsten ableiten. Soweit sie in diesem Zusammenhang das Urteil RKUV 2005 Nr. U 544 S. 209 (U 20/04) ins Feld führen, ist dies unbehelflich. Denn auch dieses betraf einzig eine Kompetenzstreitigkeit zwischen UVG-Versicherern nach Art. 77 Abs. 1 Satz 2 UVG, in deren Rahmen zu entscheiden war, ob die Ersatzkasse UVG für den mehrere Jahrzehnte nach der Asbestexposition erfolgten Ausbruch der Berufskrankheit eines Arbeitnehmers leistungspflichtig sei.

### **E. 5.4**

Nicht stichhaltig ist schliesslich die Berufung der Beschwerdeführerinnen auf das aus Art. 61 Abs. 2 UVG abgeleitete Äquivalenzprinzip. Hierzu ist festzuhalten, dass diesem Prinzip lediglich die Bedeutung eines Grundsatzes für die Prämienfestsetzung in dem Sinne zukommt, dass zwischen den Prämien und den Versicherungsleistungen ein Gleichgewicht bestehen soll. Ein Grundsatz, wonach der versicherte Verdienst im Einzelfall stets dem prämienpflichtigen Verdienst zu entsprechen hat, lässt sich daraus nicht ableiten (BGE 127 V 165 E. 4a S. 173 f.; vgl. auch Urteil U 385/00 vom 8. April 2002 E. 2c). Hievon abgesehen hatte I. \_\_\_\_\_ im nach Art. 22 Abs. 4 UVV massgebenden Jahr vor dem Ausbruch der Berufskrankheit lediglich Prämien auf dem erzielten Lohn von Fr. 14'136.80 zu bezahlen. Dass er allenfalls in früheren Jahren - insbesondere im von den Beschwerdeführerinnen angerufenen Zeitraum 1972-1975 - auf Grund höherer Löhne höhere Prämien entrichtete, ist vorliegend nicht relevant.

### **E. 5.5**

Nach dem Gesagten bleibt es dabei, dass der Tatbestand des Art. 24 Abs. 2 UVV vorliegend nicht erfüllt ist. Denn die Berufskrankheit brach bei I. \_\_\_\_\_ im Mai 2007 aus und der Anspruch auf die Hinterlassenenrenten entstand am 1. Dezember 2007, dem Monat nach seinem Tod (Art. 29 Abs. 6 und Art. 30 Abs. 3 UVG). SUVA und Vorinstanz haben demnach zu Recht die Grundregel des Art. 15 Abs. 2 UVG in Verbindung mit Art. 22 Abs. 4 Satz 3 UVV angewandt (vgl. BGE 127 V 165 E. 3b S. 171 ff.), die auch bei Berufskrankheiten gilt, falls Art. 24 Abs. 2 UVV nicht zum Tragen kommt.

### **E. 6**

Nicht zu beanstanden ist die vorinstanzliche Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Prozessführung wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde (Art. 29 Abs. 3 BV; Art. 61 lit. f Satz 2 ATSG; Art. 76 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons Graubünden vom 31. August 2006; SVR 2004 AHV Nr. 5 S. 17 E. 2.1 [H 106/03]; BGE 103 V 46 E. II.1b S. 47). Es lag ein ausführlich und schlüssig begründeter Einspracheentscheid vom 5. Juni 2008 vor und die Beschwerdeführerinnen brachten vorinstanzlich keine neuen sachverhaltlichen oder rechtlichen Argumente vor, die geeignet waren, das kantonale Gericht zu einer anderen Entscheidung zu bewegen (vgl. auch Urteil 8C\_814/2007 vom 25. September 2008 E. 8).

### **E. 7**

Die unterliegenden Beschwerdeführerinnen tragen die Gerichtskosten ( Art. 66 Abs. 1 BGG ; Verfügung des Bundesgerichts vom 11. Februar 2009).

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