

BGer 8C 762/2020 vom 4. Mai 2021

Bundesgericht, 2021-05-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_762_2020

FR: TF 8C 762/2020 du 4 mai 2021

IT: TF 8C 762/2020 del 4 maggio 2021

Regeste

Invalidenversicherung (Invalidenrente; Valideneinkommen; Invalideneinkommen) |
Invalidenversicherung

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 beanstandeten Rechtsmängel (Art. 42 Abs. 1 f. BGG; BGE 135 II 384 E. 2.2.1 S. 389). 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 Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 2

Streitig ist, ob die Vorinstanz zu Recht ab 1. November 2013 einen Anspruch auf eine Invalidenrente verneint hat. Zu prüfen sind dabei die der Bestimmung des Invaliditätsgrades bezogen auf das Jahr 2013 zugrunde zu legenden hypothetischen Vergleichseinkommen (Art. 16 ATSG). Das kantonale Gericht hat die zu beachtenden Rechtsgrundlagen zutreffend dargelegt, worauf verwiesen wird.

E. 3.1

Die Vorinstanz hat hinsichtlich der Bestimmung des ohne Gesundheitsschaden hypothetisch erzielbaren Einkommens (Valideneinkommen) erwogen, der Beschwerdeführer habe ausweislich der Akten im Jahre 2011 einen Bruttolohn von Fr. 77'722.55 erhalten. Davon sei die "Pauschale Mittagzulage LMV" von jährlich Fr. 2520.- abziehen, seien doch ausweislich der Unterlagen darauf keine AHV-Beiträge erhoben worden. Die "Gleit-h Auszahlung (en) " seien gemäss den Auszügen aus den Lohnkonti nur für die Jahre 2010 (Fr. 184.-) und 2011 (Fr. 768.30) belegt. Daher sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer auch künftig nicht regelmässig vom Arbeitgeber zu entschädigende Überstunden hätte leisten müssen. Sowohl die Mittagzulagenpauschale wie auch die Überstundenentschädigung für das Jahr 2011 seien daher vom Bruttolohn abziehen. Insgesamt ergebe sich indexbereinigt bezogen auf das Jahr 2013 ein hypothetisches Valideneinkommen von Fr. 75'392.30 ([Fr. 77'722.55 - 2520.- - 768.30] x 102.3 : 101).

E. 3.2.1

Der Beschwerdeführer bringt zunächst vor, das kantonale Gericht habe Bundesrecht verletzt, indem es die Mittagzulagenpauschale vom Bruttolohn abgezogen habe. Aus den Lohnkonti der Jahre 2009 bis 2012 gehe hervor, dass diese jeweils in unveränderter Höhe ausbezahlt worden sei, auch wenn er Ferien bezogen habe oder krankheitshalber oder sonstwie arbeitsabwesend gewesen sei. Somit stelle sie eindeutig einen fixen und regelmässigen Lohnbestandteil dar, der gemäss Art. 9 Abs. 2 AHVV zum massgebenden Lohn gehöre und damit AHV-beitragspflichtig gewesen sei.

E. 3.2.2

Laut Art. 25 Abs. 1 Satz 1 IVV gelten als Erwerbseinkommen im Sinne von Art. 16 ATSG mutmassliche jährliche Erwerbseinkommen, von denen Beiträge gemäss AHVG erhoben würden. Nach Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt als massgebender Lohn jedes Entgelt für in unselbständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit. Der massgebende Lohn umfasst auch Teuerungs- und andere Lohnzulagen, Provisionen, Gratifikationen, Naturalleistungen, Ferien- und Feiertagsentschädigungen und ähnliche Bezüge, ferner Trinkgelder, soweit diese einen wesentlichen Bestandteil des Arbeitsentgeltes darstellen. Laut Art. 9 AHVV (in der seit 1. Januar 2009 geltenden Fassung) sind Unkosten Auslagen, die dem Arbeitnehmer bei der Ausführung seiner Arbeiten entstehen. Unkostenentschädigungen gehören nicht zum massgebenden Lohn (Abs. 1). Keine Unkostenentschädigungen sind regelmässige Entschädigungen für die Fahrt des Arbeitnehmers vom Wohnort zum gewöhnlichen Arbeitsort sowie für die übliche Verpflegung am Wohnort oder am gewöhnlichen Arbeitsort; sie gehören grundsätzlich zum massgebenden Lohn (Abs. 2; vgl. auch die Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen über den massgebenden Lohn [WML], Rz. 3004 gültig ab 1. Januar 2002 und Rz. 3006 f. gültig ab 1. Januar 2008).

E. 3.2.3

Ob die streitige Mittagzulagenpauschale in die Berechnung des Valideneinkommens einzubeziehen ist, hängt davon ab, ob sie eine regelmässige Entschädigung für die übliche Verpflegung am Wohnort oder am gewöhnlichen Arbeitsort gewesen war, die damit zum massgebenden Lohn gehörte. Art. 60 Abs. 2 des auf den Beschwerdeführer anwendbaren, vom Bundesrat allgemein verbindlich erklärten Landesmantelvertrages für das Bauhauptgewerbe (LMV) bestimmt im Wesentlichen, dass der Betrieb nach Möglichkeit für ausreichende Verpflegung anstelle einer Barentschädigung sorgt. Fehlt die entsprechende betriebliche Verpflegungsmöglichkeit oder können Arbeitnehmende in der Mittagspause nicht nach Hause zurückkehren, ist ihnen eine Mittagessenentschädigung auszurichten. Die Vertragsparteien können zusätzliche Bestimmungen erlassen, die unter anderem die Einzelheiten der Anspruchsberechtigung regeln. Aus den Lohnkonti der ehemaligen Arbeitgeberin des Beschwerdeführers ist ohne Weiteres zu schliessen, dass es sich bei der fraglichen Mittagessenentschädigung um eine pauschale Abgeltung für Verpflegungskosten handelte, unabhängig davon, wo der Beschwerdeführer jeweils eingesetzt wurde. Dementsprechend handelt es sich um der AHV-Beitragspflicht unterliegenden massgeblichen Lohn im Sinne von Art. 9 Abs. 2 AHVV (vgl. dazu etwa das Urteil 8C_430/2010 vom 28. September 2010 E. 6.3). Daran ändert entgegen der Auffassung der Vorinstanz nichts, dass die Arbeitgeberin auf der pauschalen Mittagzulage keine paritätischen AHV-Beiträge abgerechnet hatte, wie der Beschwerdeführer zu Recht vorbringt. Entscheidend ist bei der Bestimmung des Valideneinkommens gemäss Art. 16 ATSG einzig, welchen Lohn die versicherte Person erzielen könnte, wenn sie nicht invalid

geworden wäre. Dabei ist in der Regel vom zuletzt erzielten Bruttolohn auszugehen. Insgesamt ist festzuhalten, dass das kantonale Gericht Bundesrecht verletzt hat, indem es die monatlich ausgerichtete pauschale Mittagzulage vom Bruttolohn des Jahres 2011 abgezogen hat.

E. 3.2.4

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, das kantonale Gericht habe zu Unrecht die im Jahre 2011 ausgerichtete Überstundenentschädigung vom damals erzielten Bruttolohn abgezogen, genügt den Anforderungen von Art. 42 Abs. 1 Satz 1 beziehungsweise 106 Abs. 2 BGG nicht. Der Beschwerdeführer beschränkt sich darauf geltend zu machen, würden die zwölf Jahreslöhne ab 2003 bis 2011 zum jeweiligen dreizehnten Monatsgehalt ins Verhältnis gesetzt, resultiere durchschnittlich ein um 3.8 % höher liegender Verdienst. Inwieweit damit die in E. 3.1 hievore zitierte vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung (keine regelmässig von der Arbeitgeberin entschädigten Überstunden) offensichtlich unrichtig sein soll, ist nicht dargetan. Vielmehr ergibt eine summarische Durchsicht der Lohnkonti, dass die Arbeitgeberin entsprechend dem Gleitstundenmodell gemäss Art. 26 LMV die jeweils geleisteten Überstunden in der Regel zu gleicher Dauer mit Freizeit ausgeglichen hatte.

E. 3.3

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass zur Bestimmung des hypothetischen Valideneinkommens von einem Betrag von Fr. 76'954.25 (Fr. 77'722.55 - 768.30) für das Jahr 2011 auszugehen ist, der mit dem unbestrittenen Nominallohnindex (102,3:101) auf das Jahr 2013 (frühestmöglicher Rentenbeginn) hochzurechnen ist (Fr. 77'944.75).

E. 4.1

Das kantonale Gericht hat erkannt, das hypothetische Invalideneinkommen sei gestützt auf die Schweizerische Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) des Jahres 2012, Tabelle TA1, Kompetenzniveau 1, Total, Männer, zu bestimmen. In Berücksichtigung der Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Erwerbstätigkeit von 70 %, der betriebsüblichen wöchentlichen Arbeitszeit von 41.7 Stunden sowie der Lohnentwicklung bis zum Jahre 2013 ergebe sich ein Betrag von Fr. 45'983.-. Weiter hat die Vorinstanz bezogen auf den geltend gemachten Abzug gemäss BGE 126 V 75 erwogen, der Tabellenlohn des Kompetenzniveaus 1 basiere auf einer Vielzahl von einfachen und repetitiven Tätigkeiten, die weder gute Sprachkenntnisse noch ein besonderes Bildungsniveau erforderten. Der erhöhte Pausenbedarf beziehungsweise das reduzierte Rendement seien bereits in der von den Gutachtern der ABI eingeschätzten verminderten Arbeitsfähigkeit von 70 % berücksichtigt worden. Der standardisierte Bruttolohn von Männern ohne Kaderfunktion, die zu einem Pensum von 70 % arbeiteten, sei gemäss LSE 2012 im Vergleich zu denjenigen, die vollzeitlich erwerbstätig gewesen seien, nur unwesentlich tiefer gewesen (mit Hinweis auf Tabelle T9b, Monatlicher Bruttolohn nach Lebensalter, beruflicher Stellung und Geschlecht). Insgesamt betrachtet sei kein Abzug gemäss BGE 126 V 75 vom Tabellenlohn vorzunehmen.

E. 4.2

Was der Beschwerdeführer geltend macht, dringt nicht durch. Entgegen seiner Auffassung sind im Kompetenzniveau 1 der LSE 2012 gerade diejenigen Arbeitsfelder enthalten, für die keine berufliche Ausbildung nötig sind. Er räumt denn auch explizit ein, über keine berufliche Ausbildung zu verfügen. Das weitere Vorbringen, die Vorinstanz habe ausser Acht gelassen, dass er nur noch an Stöcken gehen könne, entbehrt jeglicher Grundlage. In

diesem Zusammenhang ist auch das Vorbringen nicht nachvollziehbar, das kantonale Gericht hätte statt auf das Total aller Wirtschaftszweige einzig auf dasjenige des Dienstleistungssektors abstellen müssen, werden darin doch auch Tätigkeiten erfasst, die physisch anstrengend sein können (zum Beispiel im Detailhandel oder im Gastgewerbe). Daher ist nicht einzusehen, weshalb dem Beschwerdeführer alle produktionsnahen Erwerbstätigkeiten verschlossen sein sollen. Abschliessend ist festzuhalten, dass das kantonale Gericht zu Recht einen Abzug gemäss BGE 126 V 75 verneint hat. Damit bleibt es beim vorinstanzlich festgestellten hypothetischen Invalideneinkommen (Fr. 45'983.-).

E. 5

Als Endergebnis ergibt die Gegenüberstellung der Vergleichseinkommen gemäss Art. 16 ATSG einen Invaliditätsgrad von 41 % ([Fr. 77'944.75 - Fr. 45'983.-] : Fr. 77'944.75 x 100). Damit hat der Beschwerdeführer ab 1. November 2013 Anspruch auf eine Viertelsrente (Art. 28 Abs. 2 IVG). Die Beschwerde ist gutzuheissen.

E. 6.1

Die Gerichtskosten sind der IV-Stelle als unterliegender Partei aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG).

E. 6.2

Sie hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung für das bundesgerichtliche Verfahren auszurichten (Art. 66 Abs. 1 f. BGG).

E. 6.3

Das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ist damit gegenstandslos.

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