

BGer 8C_841/2017 vom 14. Mai 2018

Bundesgericht, 2018-05-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_841_2017

FR: TF 8C_841/2017 du 14 mai 2018

IT: TF 8C_841/2017 del 14 maggio 2018

Erwägungen

E. 1.1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 und 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist folglich weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann sie mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen. Immerhin prüft das Bundesgericht, unter Berücksichtigung der allgemeinen Pflicht zur Begründung der Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 141 V 234 E. 1 S. 236 mit Hinweisen).

E. 1.2

Im Beschwerdeverfahren um die Zusprechung oder Verweigerung von Geldleistungen der Militär- oder 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

Strittig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz zu Recht den Einspracheentscheid vom 18. Juni 2015 aufhob und der Beschwerdegegnerin eine Rente basierend auf einem Invaliditätsgrad von 19 % zusprach.

E. 3.1

Ist eine versicherte Person infolge des Unfalles mindestens zu 10 % invalid, so hat sie gemäss Art. 18 Abs. 1 UVG Anspruch auf eine Invalidenrente. Zur Bestimmung des Invaliditätsgrades wird gemäss Art. 16 ATSG das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der unfallbedingten Invalidität und nach Durchführung allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen).

E. 3.2.1

Wenn eine versicherte Person in derjenigen Tätigkeit, die sie als Gesunde ausgeführt hat, einen deutlich unterdurchschnittlichen Lohn erzielte, weil ihre persönlichen Eigenschaften (namentlich fehlende Ausbildung oder Sprachkenntnisse, ausländerrechtlicher Status) die Erzielung eines Durchschnittslohnes verunmöglichten, dann ist nicht anzunehmen, dass sie mit einer gesundheitlichen Beeinträchtigung belastet einen (anteilmässig)

durchschnittlichen Lohn erzielen könnte (BGE 135 V 297 E. 5.1 S. 301; 135 V 58 E. 3.4.3 S. 61). Diesem Umstand ist durch eine sogenannte Parallelisierung der Einkommen Rechnung zu tragen. Diese kann praxisgemäss durch eine Herabsetzung des Invalideneinkommens erfolgen. Die Parallelisierung ist aber nur dann vorzunehmen, wenn der erzielte Verdienst deutlich unter dem branchenüblichen LSE-Tabellenlohn liegt. Die Erheblichkeitsschwelle liegt hierbei bei 5 %. Zudem ist nur in dem Umfang zu parallelisieren, in welchem die prozentuale Abweichung die Schwelle von 5 % übersteigt (BGE 135 V 297 E. 6 S. 302 ff.).

E. 3.2.2

Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert (Tabellenlohn) allenfalls zu kürzen. Damit 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. Aufgrund dieser Faktoren kann die versicherte Person die verbliebene Arbeitsfähigkeit auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt möglicherweise nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg verwerten (BGE 126 V 75 E. 5b/aa in fine S. 80). Der Abzug soll aber nicht automatisch erfolgen. Er ist unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen gesamthaft zu schätzen und darf 25 Prozent nicht übersteigen (BGE 135 V 297 E. 5.2 S. 301; 134 V 322 E. 5.2 S. 327 f.; 126 V 75 E. 5b/bb-cc S. 80). 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 S. 78).

E. 4.1

Die Vorinstanz hielt unbestritten fest, gemäss Zumutbarkeitsprofil der beweiskräftigen, im Auftrag der Invalidenversicherung durchgeführten Expertise des BEGAZ Begutachtungszentrum Baselland (BEGAZ) vom 26. Juni 2014 könne die Versicherte mittelschwere nicht adaptierte und schwere körperliche Tätigkeiten seit dem Unfall nicht mehr ausüben. Leichte bis mittelschwere Tätigkeiten, welche vorwiegend im Sitzen und ohne Anwendung der Gehstützen durchgeführt werden könnten, seien vollschichtig möglich. Die Leistungsfähigkeit sei dabei um 10 % reduziert.

E. 4.2

Im Rahmen des Einkommensvergleichs (Art. 16 ATSG) stellte die Vorinstanz fest, der von der Beschwerdegegnerin vor dem Unfall erzielte Verdienst als Raumpflegerin von umgerechnet Fr. 46'068.- habe 10.44 % unter den branchenüblichen Löhnen (ermittelt gestützt auf die vom Bundesamt für Statistik periodisch durchgeführte Lohnstrukturerhebung [LSE] 2012, Tabelle TA1, Kompetenzniveau 1, Frauen) von Fr. 51'441.- gelegen. Sie setzte das Valideneinkommen in Parallelisierung der Einkommen (vgl. BGE 134 V 322) um den die Erheblichkeitsgrenze von 5 % überschreitenden Wert auf Fr. 48'574.- herauf. Das Invalideneinkommen ermittelte das kantonale Gericht auf derselben Basis gemäss LSE. Zudem nahm es einen Abzug von 15 % vor, was einen Wert von Fr. 39'352.- und einen Invaliditätsgrad von 19 % ergab. Den Abzug vom Tabellenlohn erachtete es als gerechtfertigt, da eine im Vergleich zu gesunden Arbeitnehmern verminderten Flexibilität sowohl in zeitlicher Hinsicht (Überstunden) als auch in Bezug auf

die Arbeitsplatzgestaltung (kein kurzfristiger Arbeitsplatzwechsel innerhalb des Betriebs, welcher die Adaptationskriterien nicht erfüllt) als Konkurrenznachteil zu berücksichtigen sei. Zudem wirke sich das Alter der Versicherten von 59 Jahren im Zeitpunkt des Einspracheentscheides infolge höherer Lohnnebenkosten und der kürzeren verbleibenden Aktivitätsdauer als lohnmindernd aus.

E. 5.1

Gerügt wird in der Beschwerdeschrift vorerst die von der Vorinstanz zur Anwendung gebrachte Rechtsprechung zur Parallelisierung der Vergleichseinkommen (vgl. die dazu publizierten Urteile in BGE 141 V 1, 140 V 41, 139 V 592, 135 V 297, 134 V 322). Die Beschwerdeführerin macht dazu geltend, die Versicherte habe nie ein vom kantonalen Gericht als Valideneinkommen berücksichtigtes Einkommen von Fr. 48'574.- erzielt und ein solches sei auch nicht versichert. Zudem habe sie deutlich mehr als den damaligen Mindestlohn verdient, sodass nicht von einem unterdurchschnittlichen Lohn gesprochen werden könne. Selbst wenn von einer Unterdurchschnittlichkeit ausgegangen würde, habe sich die Beschwerdegegnerin freiwillig damit begnügt. Es wäre ihre Sache gewesen, sich um eine besser bezahlte Stelle zu bemühen.

E. 5.1.1

Vorliegend ist irrelevant, dass das vom kantonalen Gericht der Invaliditätsbemessung zu Grunde gelegte - parallelisierte - Valideneinkommen von der Beschwerdegegnerin zu keinem Zeitpunkt erzielt worden war und damit nicht versichert ist. Die Beschwerde führende Unfallversicherung scheint bei dieser Argumentation das Valideneinkommen mit dem versicherten Verdienst gemäss Art. 15 UVG zu verwechseln. Während ersteres einen hypothetischen, rein rechnerischen Wert darstellt, wird letzterer aufgrund eines konkreten, in der Vergangenheit erzielten Einkommens bestimmt.

E. 5.1.2

Bei der Frage, ob die ohne gesundheitliche Beeinträchtigung mutmasslich erzielten Einkünfte deutlich unter den branchenüblichen Ansätzen liegen, ist der vor Eintritt des Versicherungsfalls erzielte Verdienst mit den branchenüblichen Löhnen zu vergleichen. Dabei ist der nach Massgabe der Tabellenlöhne gemäss LSE bestimmte Referenzwert als branchenübliches Einkommen zu qualifizieren (vgl. BGE 135 V 297 E. 6.1.2 S. 303).

E. 5.1.3

Schliesslich ist auch nicht evident, dass sich die Versicherte aus freien Stücken mit einem unterdurchschnittlichen Verdienst begnügt hätte. Sie kam erst im Alter von 49 Jahren in die Schweiz. Erfahrungsgemäss ist die Suche nach einer - besser bezahlten - Stelle ab einem Alter von 50 Jahren erschwert. In ihrer Heimat, Bosnien, besuchte sie während bloss 4 Jahren die Grundschule und arbeitete in der Folge auf dem elterlichen Bauernhof. Einen Beruf erlernte sie nicht, ebensowenig die deutsche Sprache. Damit sind die klassischen Faktoren, welche rechtsprechungsgemäss auf einen unfreiwilligen Minderverdienst hinweisen, erfüllt (BGE 134 V 322 E. 4.1 S. 326). Die Beschwerdeführerin vermochte denn auch nicht zu begründen, was gegen eine Unfreiwilligkeit des unterdurchschnittlichen Verdienstes sprechen würde.

E. 5.1.4

Damit ist nicht zu beanstanden, dass das kantonale Gericht bei der Festsetzung des Valideneinkommens den als Basis von der Unfallversicherung ermittelten Wert von Fr.

46'068.- für das Jahr 2012 um 5,44 % auf Fr. 48'574.- heraufsetzte. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Anpassung beim Validen- oder beim Invalideneinkommen erfolgt (vgl. Urteil 8C_2/2017 vom 16. August 2017 E. 2.2.3).

E. 5.2

Bezüglich des vom kantonalen Gericht ermittelten hypothetischen Invalideneinkommens macht die Beschwerdeführerin geltend, es sei zu Unrecht ein Abzug von 15 % vorgenommen worden.

E. 5.2.1.1

Mit Bezug auf den behinderungs- bzw. leidensbedingten Abzug ist zu beachten, dass das medizinische Anforderungs- und Belastungsprofil eine zum zeitlich zumutbaren Arbeitspensum hinzutretende qualitative oder quantitative Einschränkung der Arbeitsfähigkeit darstellt, wodurch in erster Linie das Spektrum der erwerblichen Tätigkeiten (weiter) eingegrenzt wird, welche unter Berücksichtigung der Fähigkeiten, Ausbildung und Berufserfahrung der versicherten Person realistisch noch in Frage kommen. Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob mit Bezug auf eine konkret in Betracht fallende Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage verglichen mit einem gesunden Mitbewerber nur bei Inkaufnahme einer Lohneinbusse reale Chancen für eine Anstellung bestehen. Lediglich wenn - auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt - unter Berücksichtigung solcher Einschränkungen, die personen- oder arbeitsplatzbezogen sein können, kein genügend breites Spektrum an zumutbaren Verweisungstätigkeiten mehr besteht, rechtfertigt sich allenfalls ein (zusätzlicher) Abzug vom Tabellenlohn (Urteil 8C_61/2018 vom 23. März 2018 E. 6.5 mit Hinweisen).

E. 5.2.1.2

Ob ein (behinderungsbedingt oder anderweitig begründeter) Abzug vom Tabellenlohn vorzunehmen ist, stellt eine vom Bundesgericht frei überprüfbare Rechtsfrage dar (Urteil 8C_652/2008 vom 8. Mai 2009 E. 4, nicht publ. in: BGE 135 V 297). Dagegen ist die Höhe des (im konkreten Fall grundsätzlich angezeigten) Abzugs eine Ermessensfrage und daher letztinstanzlich nur bei Ermessensüberschreitung, -missbrauch oder -unterschreitung korrigierbar (BGE 137 V 71 E. 5.1 S. 72 f.; 132 V 393 E. 3.3 S. 399; Urteil 8C_439/2017 vom 6. Oktober 2017 E. 5.3).

E. 5.2.2.1

Es steht fest und ist unbestritten, dass der Beschwerdegegnerin die bisherige Tätigkeit als Raumpflegerin nicht mehr zumutbar ist. Sie kann noch eine leichte, vorwiegend im Sitzen auszuführende Tätigkeit ganztags mit einer Leistungseinbusse von 10 % wegen vermehrter Pausen ausüben.

E. 5.2.2.2

Mit Blick auf die dargelegten Grundsätze bringt die Beschwerdeführerin zu Recht vor, dass sich ein Abzug vorliegend nicht rechtfertigt. Die leidensbedingten Einschränkungen wurden mit dem genannten Anforderungs- und Belastungsprofil bereits berücksichtigt und dürfen nicht nochmals - als abzugsrelevant - herangezogen werden (vgl. Urteil 8C_678/2015 vom 9. Juni 2016 E. 5.6 mit Hinweis auf das Urteil 9C_366/2015 vom 22. September 2015 E. 4.3.1). Sodann führt die gesundheitlich bedingte Unmöglichkeit, weiterhin körperlich schwere Arbeiten zu verrichten, nicht automatisch zu einer Verminderung des hypothetischen Invalidenlohns. Vielmehr ist der Umstand allein, dass nur mehr leichte

Arbeiten zumutbar sind, auch bei - hier leicht - eingeschränkter Leistungsfähigkeit kein Grund für einen zusätzlichen leidensbedingten Abzug, weil der Tabellenlohn im Kompetenzniveau 1 bereits eine Vielzahl von leichten Tätigkeiten umfasst (Urteil 8C_439/2017 vom 6. Oktober 2017 E. 5.5; 8C_805/2016 vom 22. März 2017 E. 3.4.2; 9C_386/2012 vom 18. September 2012 E. 5.2). Angesichts des Zumutbarkeitsprofils ist von einem genügend breiten Spektrum an zumutbaren Verweisungstätigkeiten auszugehen, auch wenn die Beschwerdegegnerin über keine Berufsausbildung verfügt und bisher vorwiegend körperlich mittelschwere bis schwere Arbeiten ausübte. Folglich können unter dem Titel leidensbedingter Abzug grundsätzlich nur Umstände berücksichtigt werden, die auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt als ausserordentlich zu bezeichnen sind (Urteil 9C_421/2017 vom 19. September 2017 E. 2.4 mit Hinweisen). Solche Umstände sind vorliegend nicht ersichtlich. Die im angefochtenen Entscheid angeführte verminderte Flexibilität in Bezug auf die Arbeitsplatzgestaltung kann nicht als ausserordentliches Erschweris auf dem Arbeitsmarkt gewertet werden.

E. 5.2.2.3

Die im Urteil 8C_439/2017 vom 6. Oktober 2017 - erneut - offen gelassene Frage, ob das Merkmal "Alter" in der obligatorischen Unfallversicherung grundsätzlich überhaupt einen Abzug vom Tabellenlohn rechtfertigen könnte, oder ob die Einflüsse der Altersfaktoren auf die Erwerbsfähigkeit in diesem Versicherungsbereich allein im Rahmen einer Anwendung der Sonderregelung von Art. 28 Abs. 4 UVV Berücksichtigung finden, kann auch im vorliegenden Fall offen bleiben, da die Voraussetzungen für einen altersbedingten Abzug vom Tabellenlohn ohnehin nicht erfüllt sind. Ob das Merkmal "Alter" einen Abzug vom Tabellenlohn rechtfertigt, ist jeweils unter Berücksichtigung aller konkreter Umstände des Einzelfalls zu prüfen (Urteile 9C_366/2015 vom 22. September 2015 E. 4.3.2; 9C_334/2013 vom 24. Juli 2013 E. 3). Dies gilt insbesondere im Bereich der Hilfsarbeiten auf dem hypothetischen ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 16 ATSG), wo sich ein fortgeschrittenes Alter nicht zwingend lohnsenkend auswirken muss. Hilfsarbeiten werden auf dem massgebenden ausgeglichenen Stellenmarkt altersunabhängig nachgefragt (Urteile 8C_403/2017 vom 25. August 2017 E. 4.4.1; 8C_805/2016 vom 22. März 2017 E. 3.4.3). Der Umstand alleine, dass höhere Lohnnebenkosten anfallen und eine kürzere Aktivitätsdauer vorliegt, rechtfertigt einen Abzug infolge des Faktors "Alter" nicht, da dies für alle Arbeitnehmer gilt und nicht den speziellen Einzelfall berücksichtigt. Mangels zuverlässiger statistischer Grundlagen, welche die lohnwirksamen Nachteile des fortgeschrittenen Alters bei einem Stellenverlust aufzeigen, kann dies indessen nicht generell-abstrakt beurteilt werden (Urteil 8C_439/2017 E. 5.6.4). Vorliegend ist entscheidend, dass das Alter der Beschwerdegegnerin schon bei der Parallelisierung des Valideneinkommens mitberücksichtigt worden ist, da es die Flexibilität zum Wechsel in eine durchschnittlich bezahlte Stelle erheblich vermindert. Eine doppelte Berücksichtigung ist nicht möglich (BGE 134 V 322 E. 5.2 S. 327). Ein Abzug vom unbestritten gebliebenen Tabellenlohn von Fr. 51'441.- rechtfertigt sich dabei nicht.

E. 5.3

Aus der Gegenüberstellung des Valideneinkommens von Fr. 48'574.- und des Invalideneinkommens von Fr. 46'297.- (Fr. 51'441.- x 90 %) resultiert ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad von aufgerundet (zu den Rundungsregeln: BGE 130 V 121) 5 %. Damit ist die Beschwerde gutzuheissen.

E. 6

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdegegnerin grundsätzlich die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG). Ihrem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege kann jedoch entsprochen werden. Sie hat der Bundesgerichtskasse Ersatz zu leisten, wenn sie 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.