

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2008.00093 vom 30. November 2009

ZH Sozialversicherungsgericht, 2009-11-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2008.00093

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2008.00093 du 30 novembre 2009

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2008.00093 del 30 novembre 2009

Erwägungen

E. 1

1.1. Ist die versicherte Person infolge des Unfalles zu mindestens 10 Prozent invalid (Art. 8 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG]), so hat sie gemäss Art. 18 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG) Anspruch auf eine Invalidenrente. Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 ATSG). Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Art. 16 ATSG; vgl. BGE 130 V 121).

Nach Art. 18 Abs. 2 UVG regelt der Bundesrat die Bemessung des Invaliditätsgrades in Sonderfällen. Er kann dabei auch von Art. 16 ATSG abweichen.

1.2. Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Ist kein solches tatsächlich erzielttes Erwerbseinkommen gegeben, namentlich weil die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, so können nach der Rechtsprechung Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) herangezogen werden (BGE 126 V 76 f. Erw. 3b/aa und bb, vgl. auch BGE 129 V 475 Erw. 4.2.1). Für die Invaliditätsbemessung wird praxisgemäss auf die standardisierten Bruttolöhne (Tabellengruppe A) abgestellt (BGE 129 V 476 Erw. 4.2.1 mit Hinweis), wobei jeweils vom so genannten Zentralwert (Median) auszugehen ist. Bei der Anwendung der Tabellengruppe A gilt es ausserdem zu berücksichtigen, dass ihr generell eine Arbeitszeit von 40 Wochenstunden zugrunde liegt, welcher Wert etwas tiefer ist als die bis 1998 betriebsübliche durchschnittliche Arbeitszeit von wörtlich 41,9 Stunden, seit 1999 von 41,8 Stunden, seit 2001 von 41,7, seit 2004 von 41,6 und seit 2006 von 41,7 Stunden (Die Volkswirtschaft 3-2009 S. 98 Tabelle B9.2; BGE 129 V 484 Erw. 4.3.2, 126 V 77 f. Erw. 3b/bb, 124 V 322 Erw. 3b/aa; AHI 2000 S. 81 Erw. 2a).

Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert allenfalls zu kürzen. Mit dem sogenannten Leidensabzug wurde ursprünglich berücksichtigt, dass

geäusserten Auffassung, wonach im Streitfall ein Vergleich der Ergebnisse aus beiden Methoden stattzufinden habe und auf das für den Versicherten günstigere Ergebnis abzustellen sei, schon im Hinblick auf den sozialversicherungsrechtlich unzulässigen Grundsatz "in dubio pro assicurato" ("im Zweifel zu Gunsten des Versicherten"; ARV 1990 Nr. 12 S. 67 Erw. 1b; ZAK 1983 S. 259) nicht gefolgt werden. Eine einheitliche und rechtsgleiche Praxis liesse sich am ehesten über eine Prioritätenordnung gewährleisten. Diese abschliessend festzulegen sei beim gegenwärtigen Stand der Dinge indessen schwierig. Beide Methoden wiesen je aus ihrer Entstehung und Eigenart heraus Vor- und Nachteile auf. Die LSE seien aufgrund der gesamtschweizerischen Erhebung repräsentativer und nicht anfällig bezüglich Extremabweichungen nach oben und unten. Auch stellten sie ein Werk auf gesicherter wissenschaftlich-statistischer Basis dar. Ferner seien sie in der Anwendung ausgesprochen praktikabel. Wegen ihres Grobrasters erlaubten sie jedoch keine Feinabstufung, weder nach einzelnen Berufsgruppen noch nach den im Bereich der Schadenminderungspflicht (BGE 113 V 28 Erw. 4) liegenden Arbeitsregionen. Als Durchschnittswerte schliessen sie je nach Art der Behinderung und der übrigen Umstände auch eine mehr oder weniger grosse Zahl von ungeeigneten Arbeitsplätzen mit ein. Demgegenüber beruhe die DAP auf konkreten Arbeitsplätzen und ermögliche eine differenzierte Zuweisung von zumutbaren Tätigkeiten unter Berücksichtigung der behinderungsbedingten Einschränkungen, der weiteren persönlichen und beruflichen Umstände sowie der regionalen Aspekte. Dementsprechend liefere sie auch eine konkretere Grundlage für die Festlegung des hypothetischen Invalideneinkommens.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Nachteilig wirke sich aus, dass die DAP nicht allgemein zugänglich sei, was zur Folge habe, dass einerseits die Invaliditätsbemessungen in den verschiedenen Gebieten der Sozialversicherung und - im Hinblick auf die bisher in das DAP-Projekt nicht einbezogenen anderen registrierten Unfallversicherer - selbst innerhalb der Unfallversicherung nicht gestützt auf die gleichen Grundlagen vorgenommen werden könnten und andererseits nach der bisherigen Praxis nur eine sehr beschränkte Überprüfbarkeit hinsichtlich des Auswahlmessens und der Repräsentativität der vorgelegten DAP-Profile im Einzelfall möglich sei.

1.3.3 Ä Weil die Invaliditätsbemessung aufgrund hypothetischer Vergleichseinkommen und unter Berücksichtigung des in Betracht fallenden (ausgeglichenen) allgemeinen Arbeitsmarktes zu erfolgen habe, müssten die DAP auch im konkreten Einzelfall repräsentativ sein (BGE 129 V 472 E. 4.2.2). Es genüge daher nicht, wenn lediglich ein einziger oder einige wenige zumutbare Arbeitsplätze angegeben würden, weil es sich dabei sowohl hinsichtlich der Tätigkeit als auch des bezahlten Lohnes um Sonder- oder Ausnahmefälle handeln könne. Unbeachtlich sei, ob der Arbeitsplatz frei oder besetzt ist, weil die Invaliditätsbemessung auf der Fiktion eines ausgeglichenen Arbeitsmarktes beruhe. Wenn die Vorinstanz eine Mindestzahl von fünf zumutbaren Arbeitsplätzen voraussetze, so erscheine dies in quantitativer Hinsicht in der Regel als genügend. Im Hinblick auf die geforderte Repräsentativität der DAP-Profile und der daraus abgeleiteten Lohnangaben habe der Unfallversicherer im Sinne einer qualitativen Anforderung jedoch, zusätzlich zur Auflage von mindestens fünf DAP-Blättern, Angaben zu machen über die Gesamtzahl der aufgrund der gegebenen Behinderung in Frage kommenden dokumentierten Arbeitsplätze, über den Höchst- und den Tiefstlohn sowie über den Durchschnittslohn der dem jeweils verwendeten

2.2.1 Was die erwerblichen Faktoren der Invaliditätsbemessung anbelangt, sind Einkommen aus einer möglichen bzw. zumutbaren Nebenbeschäftigung demnach sowohl beim Validen- als auch beim Invalideneinkommen zu berücksichtigen (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 9. Mai 2005, U 268/04, E. 3.1).

2.2.1.1 Bezüglich des Valideneinkommens weist der Beschwerdeführer zwar zu Recht darauf hin, dass er in den Jahren 2002 und 2003 durch Magazinerarbeiten für den Arbeitgeber seiner vollschichtigen Hauptbeschäftigung an Abenden und Wochenenden erhebliche Zusatzeinkommen erwirtschaftete; er räumt aber selbst ein, dass diese Nebenerwerbstätigkeit im Jahr 2004 teilweise in Form von zusätzlichen Ferien abgegolten wurde (Urk. 1 S. 11 f. Ziff. 10). Wenn die Beschwerdegegnerin das ohne Behinderung im Jahr 2007 erzielbare Gesamtvalideneinkommen aufgrund der Durchschnittswerte der Jahre 2002 bis 2004 gemäss IK-Auszug berechnete (vgl. Urk. 7/119), ging sie von einer (im Mehrjahresdurchschnitt) intensiven hypothetischen Nebenerwerbstätigkeit aus. Diese tatsächliche Annahme, welche sich - zufolge der schlechteren Bezahlung der beim Invalideneinkommen berücksichtigten Nebenerwerbstätigkeit (vgl. Urk. 7/118) - zu Gunsten des Beschwerdeführers auswirkt, ist zumindest vertretbar. Von der mit der Vernehmlassung zur Beschwerde beantragten reformatio in peius durch das Gericht (Urk. 6 S. 5 Ziff. 9) ist daher abzusehen.

2.2.1.2 Entgegen beschwerdeführerischer Ansicht besteht allerdings auch kein Anlass, für die Ermittlung des hypothetischen Valideneinkommens von einer noch intensiveren Nebenerwerbstätigkeit auszugehen (wie sie sich aus dem Mehrjahresdurchschnitt der vom Beschwerdeführer zu den Akten der Vorinstanz gereichten Lohnausweisen ergibt, vgl. Anhänge zu Urk. 7/142) sowie von der Annahme, dass eine Kompensation durch vermehrten Ferienbezug im Jahr 2004 nur ausnahmsweise erfolgte. Ebenso wenig ist wegen der hypothetisch intensiven Nebenerwerbstätigkeit ohne Behinderung der versicherte Verdienst entsprechend dem Beschwerdeantrag des Beschwerdeführers anzupassen; die Beschwerdegegnerin hat den versicherten Verdienst aufgrund des innerhalb eines Jahres vor dem Unfall tatsächlich erzielten Lohnes festgesetzt (vgl. Urk. 7/90), was der gesetzlichen Vorschrift von Art. 15 Abs. 2 UVG entspricht.

2.2.2 Hinsichtlich des von der Beschwerdegegnerin ermittelten Invalideneinkommens rügt der Beschwerdeführer, dass sie für die zumutbare Haupterwerbstätigkeit auf einen Durchschnittswert der Löhne an fünf (aus 92 ausgewählten) dokumentierten Arbeitsplätzen (Urk. 7/107-119) abgestellt hat. Dabei behauptet er, dass die Dokumentation nicht den Anforderungen gemäss BGE 129 V 472 entspreche (Urk. 1 S. 11 Ziff. 9). Aus dem vom Beschwerdeführer behaupteten Umstand, dass seinem anwaltlichen Rechtsvertreter die Urkunden 7/107-119 trotz dessen an die Beschwerdegegnerin gerichtetem Ersuchen vom 5. April 2007 um Zustellung der vollständigen Akten ab Urkunde 80 (vgl. Urk. 7/136) nicht zugestellt worden seien, lässt sich allerdings nicht ableiten, dass die hier entscheidmassgebliche DAP-Dokumentation im Verwaltungsverfahren nicht den Anforderungen von BGE 129 V 472 entsprechend aufgelegt worden ist.

2.2.2.1 Vielmehr zeigen die von der Beschwerdegegnerin chronologisch geführten Akten und der in der Verfügung vom 4. April 2007 ausgewiesene gerundete Durchschnittswert von Fr. 54'564.-- gemäss Urkunde 7/118 (vgl. Urk. 7/130 S. 3), dass

die Urkunden 7/107-119 im Zeitpunkt des Erlasses besagter Verfügung bereits vorliegen mussten. Dies war auch für den rechtskundigen und mit der Aktenführungspraxis der Beschwerdegegnerin vertrauten Rechtsvertreter des Beschwerdeführers bereits im Zeitpunkt der Aktenzustellung vom 19. April 2007 (vgl. Urk. 7/137) ohne Weiteres erkennbar. Denn das Fehlen einer nachvollziehbaren Herleitung des Werts von Fr. 54'564.-- gemäss Seite 3 der Verfügung vom 4. April 2007 (Urk. 7/130) in den erhaltenen Akten sowie das Fehlen des eigenen Aktenzustellungsgesuchs vom 5. April 2007 (Urk. 7/136) und gegebenenfalls einzelner Aktenstücke zwischen den Nummern 80 und 136 - mithin eine allfällige Unvollständigkeit der mit Kurzbrief vom 19. April 2007 (Urk. 7/137) zugestellten Aktenkopien oder eine unkorrekte Aktenführung - hätten dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers sofort auffallen müssen. Wenn dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers aufgrund eines administrativen Versehens mit dem Kurzbrief vom 19. April 2007 nicht die vollständigen Akten mit den Nummern von 80 bis 136 in Kopie zugestellt worden wären, hätte er dies nach dem Grundsatz von Treu und Glauben im Geschäftsverkehr bei der Beschwerdegegnerin beanstanden können und müssen. Dies tat er jedoch nicht; ebenso wenig, wie er - was er ohne Weiteres auch hätte tun können, wenn ihn die DAP-Dokumentation interessiert hätte - zu einem späteren Zeitpunkt noch einmal die Akten der Beschwerdegegnerin zur Einsicht verlangte. Das Verhalten des beschwerdeführerischen Rechtsvertreters nach der Aktenzustellung vom 19. April 2007 legt daher den Schluss nahe, dass er die DAP-Unterlagen (Urk. 7/107-119) durchaus erhalten hat; wenn sie ihm im Zeitpunkt der Abfassung der Beschwerdeschrift nicht mehr vorlagen, hat das nicht die Beschwerdegegnerin zu vertreten. Dass die Beschwerdegegnerin den angefochtenen Einspracheentscheid auf eine DAP-Dokumentation abgestützt hat, zu welcher sich der Beschwerdeführer nicht im Sinne von BGE 129 V 472 hätte äussern können, kann ihr jedenfalls nicht vorgeworfen werden.

Da die dem angefochtenen Einspracheentscheid zugrundeliegende DAP-Dokumentation den rechtsprechungsgemässen Anforderungen entspricht (vgl. E. 1.3), hat die Beschwerdegegnerin bei der Ermittlung des Invalideneinkommens aus dem Haupterwerb des Beschwerdeführers zu Recht darauf abgestellt.

2.2.3. Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, es sei ihm aus rechtlichen Gründen nicht möglich oder zumutbar, im gleichen Umfang wie vor dem Unfall eine Nebenbeschäftigung auszuüben (Urk. 1 S. 10 Ziff. 10), kann auch dem nicht gefolgt werden. Denn die Beschwerdegegnerin geht - wie die unterschiedliche Art der Berechnung der Invalideneinkommen aus Haupt- und Nebenbeschäftigung zeigt (vgl. Urk. 7/118-119) - zu Recht nicht davon aus, dass der Beschwerdeführer eine Nebenbeschäftigung nur in Form von Überzeit beim Arbeitgeber der Hauptbeschäftigung ausüben kann. Der Hinweis auf die gesetzlichen Höchstarbeitszeiten in industriellen Betrieben geht daher ins Leere.

2.3. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdegegnerin den Invaliditätsgrad und den versicherten Verdienst korrekt ermittelt hat, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Dominique Chopard
- Schweizerische Unfallversicherungsanstalt
- Bundesamt für Gesundheit

4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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