

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2011.00007 vom 30. September 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-09-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_UV.2011.00007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2011.00007)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2011.00007 du 30 septembre 2011

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2011.00007 del 30 settembre 2011

## Erwägungen

### E. 1

1.1 Gemäss Art. 6 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG) werden - soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt - die Versicherungsleistungen bei Berufsunfällen, Nichtberufsunfällen und Berufskrankheiten gewährt.

Die Leistungspflicht eines Unfallversicherers gemäss UVG setzt voraus, dass zwischen dem Unfallereignis und dem eingetretenen Schaden (Krankheit, Invalidität, Tod) ein natürlicher und ein adäquater Kausalzusammenhang besteht (BGE 125 V 456 E. 5a).

1.2 Nach Art. 10 Abs. 1 UVG hat die versicherte Person Anspruch auf die zweckmässige Behandlung der Unfallfolgen. Ist sie infolge des Unfalles voll oder teilweise arbeitsunfähig, so steht ihr gemäss Art. 16 Abs. 1 UVG ein Taggeld zu. Wird die versicherte Person infolge des Unfalles zu mindestens 10 % invalid, so hat sie gemäss Art. 18 Abs. 1 UVG Anspruch auf eine Invalidenrente. Der Rentenanspruch entsteht nach Art. 19 Abs. 1 UVG, wenn von der Fortsetzung der ärztlichen Behandlung keine namhafte Besserung des Gesundheitszustandes mehr erwartet werden kann und allfällige Eingliederungsmassnahmen der Invalidenversicherung abgeschlossen sind, wobei mit dem Rentenbeginn die Heilbehandlung und die Taggeldleistungen dahinfallen.

Invalidität ist nach Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades wird nach Art. 16 ATSG 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 (sogenanntes Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sogenanntes Valideneinkommen).

Überstundenentschädigungen mit Lohncharakter sind nach der höchststrichterlichen Rechtsprechung bei der Bemessung des Valideneinkommens dann zu berücksichtigen, wenn die versicherte Person mit dem im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (vgl. BGE 126 V 353 E. 5b) aufgrund der konkreten erwerblichen Situation und des tatsächlichen Arbeitseinsatzes vor dem Unfall wahrscheinlich weiterhin ein Zusatzeinkommen zufolge Überstundenarbeit hätte erzielen können; die blosser Möglichkeit dazu genügt nicht (Urteile des Bundesgerichts 8C\_617/2010 vom 15. Februar 2011 E. 4.1.2 mit Hinweisen und I 262/06 vom 16. Oktober 2006 E. 4.2.1 mit Hinweis auf RKUV 1989 Nr. U



3.1.1.1 Was die Ermittlung des Invaliditätsgrades auf der Basis des dargelegten Zumutbarkeitsprofils betrifft, so hat das Gericht im Urteil vom 22. Juli 2009 verbindliche Anordnungen in Bezug auf die Festlegung des Valideneinkommens getroffen, hat hingegen ausdrücklich davon abgesehen, auch für das Invalideneinkommen verbindliche Festlegungen zu machen.

### E. 3.2

3.2.1.1 Dem Einspracheentscheid vom 24. April 2007 hatte ein Valideneinkommen in der Höhe von Fr. 66'150.00 zugrunde gelegen (Urk. 8/84 S. 6 f.). Dieser Betrag hatte auf den schriftlichen Angaben der ehemaligen Arbeitgeberin vom 11. Oktober 2005 beruht, wonach der Beschwerdeführer im Jahr 2006 bei guter Gesundheit und Verbleiben im Arbeitsverhältnis einen monatlichen Bruttolohn von Fr. 4'725.00, einen 13. Monatslohn von Fr. 4'725.00 und eine Leistungsprämie in der ungefähren Höhe eines weiteren Monatslohnes erhalten hätte (Urk. 8/24). Der Beschwerdeführer hatte im Einspracheverfahren einwenden lassen, er habe in den Jahren 2002 bis 2004 stets ein deutlich höheres Jahreseinkommen erzielt (vgl. Urk. 8/61 S. 4 f.); die Beschwerdegegnerin (vgl. Urk. 8/84 S. 6) hatte sich demgegenüber auf eine telefonische Auskunft der Arbeitgeberin vom 22. Dezember 2005 berufen, wonach die im Jahr 2004 geleistete Überzeit auf einen einmaligen grossen Auftrag zurückzuführen gewesen sei, wonach aber gegenwärtig keine Überzeiten mehr realisiert und ausbezahlt würden (Urk. 8/39).

1.1.1.1 Das Gericht hat im Urteil vom 22. Juli 2009 darauf hingewiesen, dass im Auszug aus dem individuellen Konto vom 26. Oktober 2005 (Beilage 7 zu Urk. 8/61) nicht nur isoliert für das Jahr 2004 ein höheres Jahreseinkommen eingetragen sei, nämlich ein solches von Fr. 77'090.00, sondern dass das Jahreseinkommen des Beschwerdeführers bereits ab dem Jahr 2002 deutlich mehr als Fr. 66'150.00 betragen habe, nämlich im Jahr 2002 Fr. 74'554.00 und im Jahr 2003 Fr. 73'986.00. Unter diesen Umständen hat das Gericht die nur in einer Aktennotiz festgehaltene telefonische Auskunft vom 22. Dezember 2005 nicht als genügende Grundlage für die Festsetzung des Valideneinkommens erachtet und hat in diesem Zusammenhang die höchststrichterliche Rechtsprechung zitiert, wonach eine derartige mündliche Auskunft grundsätzlich nur insoweit als zulässiges und taugliches Beweismittel in Betracht fällt, als damit blosser Nebenpunkte festzustellen sind, währenddessen wesentliche Punkte des rechtserheblichen Sachverhaltes mittels schriftlicher Anfrage und Auskunft zu klären sind (vgl. BGE 117 V 282 E. 4c). Das Gericht hat dementsprechend für die Ermittlung des Valideneinkommens eine Befragung der ehemaligen Arbeitgeberin des Beschwerdeführers in schriftlicher Form für erforderlich gehalten.

3.2.2.1 Die Rückweisung zu deren Durchführung erlangte für die Beschwerdegegnerin Verbindlichkeit.

1.1.1.1 Die Beschwerdegegnerin reagierte auf diese Auflage damit, dass sie der Z. \_\_\_ am 18. Februar 2010 ein Schreiben zustellte (Urk. 8/112), das zum einen das Ersuchen enthielt, das mutmassliche Bruttoeinkommen - bestehend aus Grundlohn, Kinderzulagen, 13. Monatslohn beziehungsweise Gratifikation und AHV-pflichtigen Zulagen - zu nennen, das der Beschwerdeführer im Jahr 2010 bei guter Gesundheit bei ihr erzielt hätte, und mit dem die Arbeitgeberin zum ändern ersucht wurde, den Inhalt der telefonischen Auskunft gemäss der Telefonnotiz vom 22. Dezember 2005 zu bestätigen.

Die Arbeitgeberin gab am 23. Februar 2010 an, der Beschwerdeführer hätte einen Brutto-Grundlohn von Fr. 5'000.00 (x 13) erzielt und Kinderzulagen von Fr. 400.00 erhalten; AHV-pflichtige Zulagen wären nicht ausgerichtet worden (Urk. 8/112 S. 1). Das Ersuchen um Bestätigung des Inhalts der Telefonnotiz vom 22. Dezember 2005 beantwortete die Arbeitgeberin mit den folgenden Ausführungen: "Wir bestätigen, dass die 2004 ausbezahlten Überstunden auf einen einmaligen Auftrag zurückzuführen waren. Es werden heute keine Überstunden mehr realisiert und ausbezahlt." (Urk. 8/112 S. 2). Aufgrund dieser Aussage stellte die Beschwerdegegnerin bei der Bemessung des Valideneinkommens im massgebenden Jahr 2006 erneut auf die schriftlichen Angaben der ehemaligen Arbeitgeberin vom 11. Oktober 2005 ab und setzte das Valideneinkommen wiederum auf Fr. 66'150.00 fest (vgl. das Berechnungsprotokoll vom 13. August 2010, Urk. 8/115).

3.2.3 Dem einfachen Ersuchen, den Inhalt der besagten Telefonnotiz zu bestätigen, ist ein gewisser suggestiver Charakter nicht abzuspüren. Die dargelegten schriftlichen Ausführungen der Arbeitgeberin vom 23. Februar 2010 stimmen denn auch fast wortwörtlich überein mit dem Wortlaut der Telefonnotiz vom 22. Dezember 2005 (Urk. 8/39). Aufgrund der gerichtlichen Ausführungen zur beträchtlichen Höhe des Einkommens in den Jahren 2002 bis 2004 wäre indessen zu erwarten gewesen - auch wenn das Gericht dies nicht explizit angeordnet hatte -, dass die Beschwerdegegnerin die Z. \_\_\_ eingehender zu den Umständen befragt hätte, die in den Jahren 2002 bis 2004 zu Löhnen in der Höhe von über Fr. 70'000.00 und ab dem Jahr 2005 offenbar zu einer Änderung der Überstundenpolitik geführt hatten. Es ist daher fraglich, ob die schriftlichen Angaben der Z. \_\_\_ vom 23. Februar 2010 (Urk. 8/112) für sich allein eine Bemessung des Valideneinkommens auf die ursprünglich angenommene Höhe von Fr. 66'150.00 rechtfertigen.

Der Beschwerdeführer liess indessen im Einspracheverfahren selber weiterführende Abklärungen tätigen. Seine Rechtsvertreterin richtete am 31. August 2010 einen Brief an die Z. \_\_\_ (Urk. 8/123 S. 2) und hielt darin fest, Frau S. \_\_\_, die schon die Angaben vom 11. Oktober 2005 (Urk. 8/24) und dann wieder die Angaben vom 23. Februar 2010 (Urk. 8/112) gemacht hatte, habe telefonisch ausgesagt, in den Jahren 2002 und 2003 seien Überstunden im Betrag von Fr. 11'000.00 und ein Bonus von Fr. 2'100.00 beziehungsweise Überstunden im Betrag von Fr. 9'000.00 und ein Bonus von Fr. 2'600.00 bezahlt worden. Ferner habe Frau S. \_\_\_ erklärt, auch in den Jahren nach 2004 seien Überstunden angefallen. Frau S. \_\_\_ lieferte die erbetene Bestätigung für die Aussage betreffend die Zeit nach 2004 indessen nicht, sondern sie hielt am 1. September 2010 direkt auf dem Brief vom 31. August 2010 das Folgende fest: "2005 wurden in der Abteilung von Herrn X. \_\_\_ nur noch CHF 1'100.00 inkl. 25 % Zuschlag für Überstunden ausbezahlt. Grundsätzlich müssen Überstunden kompensiert werden. Sie werden nur ausbezahlt, wenn Kompensation nicht möglich ist."

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers in einem Schreiben an die Beschwerdegegnerin vom 24. September 2010 (Urk. 8/123 S. 1) kann aus den gerade zitierten Darlegungen der Z. \_\_\_ nicht geschlossen werden, der Beschwerdeführer habe allein im Januar 2005 noch einen Betrag von Fr. 1'100.00 für Überstunden ausbezahlt erhalten, der für die Bemessung des Überstundenlohnes des ganzen Jahres entsprechend aufzurechnen wäre. Vielmehr bezeichnete Frau S. \_\_\_ den Betrag von Fr. 1'100.00 als Überstundenlohn, der im Jahr 2005 in der ganzen Abteilung, in welcher der

Beschwerdeführer gearbeitet hatte, ausgerichtet worden sei. Im Lohnkonto des Beschwerdeführers für den Januar 2005, das die Arbeitgeberin den Angaben vom 11. Oktober 2005 beigefügt hatte (Urk. 8/24 Anhang), ist denn im Gegensatz zum Lohnkonto 2004 auch keine Position "Uz 125 %" enthalten. Und die Aussage, dass Überstunden grundsätzlich kompensiert werden müssten, weist darauf hin, dass Auszahlungen von Überstundenlohn ab dem Jahr 2005 die Ausnahme waren. Schliesslich ist auch den Stundentabellen im Anhang zum Fragebogen für den Arbeitgeber zuhanden der Invalidenversicherung (Urk. 11; aus Prozess Nr. IV.2009.00777) nichts zu entnehmen, was auf eine weiterhin hohe Anzahl Überstunden im Jahr 2005 hinweisen würde. Damit ist im Sinne der dargelegten Rechtsprechung nicht überwiegend wahrscheinlich, dass der Beschwerdeführer ab dem Jahr 2005 mehr als den Grundlohn, den 13. Monatslohn und die Leistungsprämie in der Höhe von (höchstens) einem weiteren Monatslohn erhalten hätte. Daran ändert entgegen den Vorbringen in der Beschwerdeschrift (vgl. Urk. 1 S. 5) auch nichts, dass die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich (SVA), IV-Stelle, von einem Valideneinkommen von rund Fr. 80'000.00 ausgegangen war (vgl. die Verfügungen vom 25. Juni und vom 9. Juli 2009 in Urk. 8/103; vgl. auch das Urteil von heute des Prozesses Nr. IV.2009.00777). Dies gilt umso mehr, als diese Annahme bei der vollständigen Arbeitsunfähigkeit aus unfallfremden Gründen, wie sie dem invalidenversicherungsrechtlichen Entscheid zugrunde liegt, für die Invaliditätsbemessung der Invalidenversicherung nicht von Belang war.

3.2.4.4. Damit erweist sich das von der Beschwerdegegnerin für das Jahr 2006 angenommene Valideneinkommen von Fr. 66'150.00 als korrekt.

3.3. Das Invalideneinkommen in der Höhe von Fr. 50'117.70 (Urk. 8/121 S. 3, Urk. 2 S. 2) wurde vom Beschwerdeführer explizit als zutreffend anerkannt (Urk. 8/124 S. 3, Urk. 1 S. 3). Dessen Berechnung anhand der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) des Jahres 2006 gibt auch keinen Anlass zu einer Korrektur von Amtes wegen.

3.4. Damit ist der von der Beschwerdegegnerin ermittelte Invaliditätsgrad von 24 % als korrekt zu beurteilen, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwältin Yolanda Schweri unter Beilage einer Kopie von Urk. 11

- Rechtsanwalt Dr. Beat Frischkopf unter Beilage einer Kopie von Urk. 11

- 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.