

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
8C_465/2009

Urteil vom 12. Februar 2010
I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Ursprung, Präsident,
Bundesrichterinnen Leuzinger, Niquille,
Gerichtsschreiberin Weber Peter.

Parteien
M._____,
vertreten durch Advokat Nicolai Fullin,
Beschwerdeführer,

gegen

Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft, Hohlstrasse 552, 8048 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Unfallversicherung,

Beschwerde gegen den Entscheid des
Kantonsgerichts Basel-Landschaft
vom 21. Januar 2009.

Sachverhalt:

A.
M._____, geboren 1952, war seit 1987 als Filialeiter bei der Firma S._____ angestellt und damit bei der Berner Allgemeinen Versicherungs-Gesellschaft (heute: Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft; nachfolgend: Allianz Suisse) gegen die Folgen von Berufs- und Nichtberufsunfällen sowie von Berufskrankheiten versichert. Gemäss Unfallmeldung der Arbeitgeberin vom 19. Dezember 2002 hatte sich der Versicherte am 8. April 1993 zufolge Überlastung im Zusammenhang mit "Holzhacken/Zügeln" Schmerzen im Brustbereich zugezogen, wobei der genaue Befund (Zerrung mit Blutung der Thoraxwandmuskulatur) erst im Nachhinein festgestellt worden sei. Die Beschwerden an der Thoraxwand wurden in der Zeit von 1995-2002 durch die Behandlung eines Colon-Carzinoms in den Hintergrund gedrängt, sodass diese zwischenzeitlich chronifizieren konnten. Am 6. Dezember 2002 erhärtete sich die Verdachtsdiagnose eines chronischen Logensyndroms des Musculus pectoralis links. Die IV-Stelle Basel-Landschaft gewährte dem Versicherten am 27. Juni 2005 ab dem 1. Mai 2003 eine ganze Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 94 %. Mit Verfügung vom 16. April 2007 sprach die Allianz Suisse M._____ bei einem Invaliditätsgrad von 20 % und einem versicherten Verdienst von Fr. 106'800.- ab 1. November 2006 eine monatliche Rente von Fr. 1'424.- und eine Integritätsentschädigung von 30 % zu. Die dagegen erhobene Einsprache hiess die Versicherung insofern teilweise gut, als sie den Invaliditätsgrad auf 61 % anhob. Der versicherte Verdienst wurde auf Fr. 97'200.- reduziert, wodurch ein Rentenanspruch von Fr. 3'953.- resultierte (Einspracheentscheid vom 23. April 2008).

B.
Die dagegen erhobene Beschwerde hiess das Kantonsgericht Basel-Landschaft mit Entscheid vom 21. Januar 2009 teilweise gut und stellte fest, dass der Versicherte Anspruch auf eine Rente basierend auf einem Invaliditätsgrad von 63 % habe.

C.

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten lässt M._____ beantragen, in Aufhebung der kantonalen Gerichtsentscheidungen sei die Allianz Suisse zu verurteilen, ihm eine UVG-Invalidenrente basierend auf einem Invaliditätsgrad von mehr als 63 % auszurichten. Während die Allianz Suisse auf Abweisung der Beschwerde schliesst, verzichtet das Bundesamt für Gesundheit auf eine Vernehmlassung.

Erwägungen:

1.

1.1 Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten 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 ist somit 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 (vgl. BGE 132 II 257 E. 2.5 S. 262; 130 III 136 E. 1.4 S. 140). Immerhin prüft das Bundesgericht, unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungspflicht der Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu prüfen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254).

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).

2.

Der Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Rente der Unfallversicherung ist im Grundsatz unbestritten. Streitig und zu prüfen ist im vorliegenden Verfahren allein die Höhe des Rentenanspruchs und in diesem Zusammenhang einzig die Bemessung des Valideneinkommens.

2.1 Gemäss Art. 16 ATSG zweiter Satz richtet sich das Valideneinkommen danach, was eine versicherte Person erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre. Bei der Ermittlung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im massgebenden Zeitpunkt des allfälligen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdienen würde. Die Einkommensermittlung hat so konkret wie möglich zu erfolgen. Da nach empirischer Feststellung in der Regel die bisherige Tätigkeit im Gesundheitsfall weitergeführt worden wäre, ist Anknüpfungspunkt für die Bestimmung des Valideneinkommens grundsätzlich der zuletzt, vor dem Eintritt der zur Invalidität führenden Arbeitsunfähigkeit, erzielte (der Teuerung sowie der realen Einkommensentwicklung angepasste) Verdienst (BGE 129 V 224 E. 4.3.1). Bei der Bestimmung dieses zuletzt erzielten Einkommens sind sämtliche Erwerbseinkommen (auch etwa Nebeneinkünfte oder regelmässig geleistete Überstunden), für welche eine AHV-Beitragspflicht besteht, zu berücksichtigen (vgl. Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, N. 12 und 13 zu Art. 16 ATSG mit Hinweisen; derselbe in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2.

Aufl., Basel 2007, S. 248 N. 35). Mithin kann bei der Ermittlung des hypothetischen Valideneinkommens nur relevant sein, was grundsätzlich zum massgeblichen Lohn gemäss AHVG zu zählen wäre.

2.2 Gemäss Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt als massgebender Lohn jedes Entgelt für in unselbstständiger 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. Die zum massgebenden Lohn gehörenden Bestandteile werden in Art. 7 AHVV (in der hier massgebenden seit 1. Januar 1997 bis 1. Januar 2009 geltenden Fassung) beispielhaft näher aufgeführt.

Zum massgebenden Lohn gehören begrifflich sämtliche Bezüge der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers, die wirtschaftlich mit dem Arbeitsverhältnis zusammenhängen, gleichgültig, ob dieses Verhältnis forbesteht oder gelöst worden ist und ob die Leistungen geschuldet werden oder freiwillig erfolgen. Als beitragspflichtiges Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit gilt somit nicht nur unmittelbares Entgelt für geleistete Arbeit, sondern grundsätzlich jede Entschädigung oder Zuwendung, die sonstwie aus dem Arbeitsverhältnis bezogen wird, soweit sie nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragspflicht ausgenommen ist. Grundsätzlich

unterliegen nur Einkünfte, die tatsächlich geflossen sind, der Beitragspflicht (BGE 133 V 556 E. 4 S. 558 mit Hinweisen).

3.

Im angefochtenen Entscheid hat die Vorinstanz nach Einholung einer Stellungnahme der Arbeitgeberin (vom 11. August 2008) eine eigene Berechnung des Valideneinkommens vorgenommen. Sie ist dabei auf der Basis des Jahres 2002 von einem Gesamtbetrag von Fr. 147'315.- ausgegangen, bestehend aus einem Grundlohn von Fr. 128'050.- zuzüglich Kinderzulagen von Fr. 2'160.-, einer Gratifikation von Fr. 2'442.-, einem Jubiläumsgeschenk von Fr. 1'055.-, einer Provision von Fr. 7'373.-, einer Garagenmiete von Fr. 1'320.- und einem Anteil Geschäftsauto von Fr. 4'915.-. Diesen Betrag hat sie entsprechend dem unbestrittenen Rentenbeginn vom 1. November 2006 der Nominallohnentwicklung bis 2006 angepasst, was Fr. 155'585.- ergab.

Der Beschwerdeführer bemängelt diese Berechnung des Valideneinkommens lediglich bezüglich einzelner Positionen, die übrigen sind unbestritten und mithin nicht weiter zu prüfen. Zum einen macht er geltend, die bezogenen Pauschalspesen von Fr. 700.- pro Monat seien als versteckte Lohnbestandteile ebenfalls zu berücksichtigen. Zudem rügt er den Einbezug des Jubiläumsgeschenks mit Fr. 1'055.- als zu gering und bemängelt die Nichtberücksichtigung der Kaderstiftungseinlage und deren bevorzugte Verzinsung. Weiter macht er geltend, als Lohnbestandteil im Sinne eines Naturallohns sei auch die Möglichkeit als Kadermitglied eine Ferienwohnung zu nutzen einzubeziehen, zudem sei der Geschäftswagen mit Fr. 18'646.- als Naturallohn anzurechnen.

4.

4.1 Was die Pauschalspesen von Fr. 700.- pro Monat betrifft, ist der Vorinstanz darin beizupflichten, dass diese gestützt auf Art. 9 Abs. 3 AHVV (in der hier massgebenden bis 1. Januar 2009 geltenden Fassung) bei der Ermittlung des mutmasslichen Lohnes nicht zu berücksichtigen sind, nachdem sie getrennt vom Lohn ausgewiesen wurden (vgl. Lohnausweis 2002 für die Steuererklärung) und nicht davon auszugehen ist, dass es sich dabei um solche gemäss Art. 9 Abs. 2 AHVV gehandelt hat, zumal dies nicht geltend gemacht wird. Dass in dieser Summe ein grosser Anteil an verstecktem Lohn enthalten ist, wie von Seiten des Beschwerdeführers eingewendet wird, ist nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt. Dem Schreiben der Firma S. _____ vom 11. August 2008 ist diesbezüglich zu entnehmen, dass gemäss bewilligtem Spesenreglement die Pauschalspesen von Fr. 700.- pro Monat für Vizedirektoren mit ca. 50%iger auswärtiger Tätigkeit ausbezahlt wurden, wobei Kleinausgaben bis zur Höhe von Fr. 50.- pro Ereignis nicht effektiv geltend gemacht werden konnten. Damit ist davon auszugehen, dass grössere Spesenbeträge in effektiver Höhe abgerechnet wurden. Mithin müssten die nicht abzurechnenden Kleinausgaben zusammen jeweils etwa Fr. 700.- pro

Monat ausmachen. Für Kaderleute mit über 50%iger auswärtiger Tätigkeit (im Bereich Grundstückverwaltung) erscheint ein Betrag für Kleinausgaben von durchschnittlich CHF 35.- pro Tag nicht ohne weiteres übersetzt. Dass die effektiven Ausgaben für kleinere Spesen pro Monat und nicht pro Ereignis einen Betrag von Fr. 50.- ausmachten, wie der Beschwerdeführer behauptet, ist nicht erstellt und es ergeben sich dafür auch keine Hinweise in den Akten. Zwar ist nicht ganz ausgeschlossen, dass im Pauschalbetrag von Fr. 700.- ein minimaler versteckter Lohnanteil enthalten ist. Dies lässt sich allerdings nicht zwingend vermuten und ist nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt. Mithin besteht kein Anlass, die als Spesenersatz ausbezahlte pauschale Entschädigung als versteckte Lohnausschüttung zu qualifizieren. Überdies ist in beweisrechtlicher Hinsicht zu Lasten des Beschwerdeführers zu vermuten, dass er während der Dauer des Anstellungsverhältnisses die von der Arbeitgeberin praktizierte AHV-rechtliche Abrechnung nicht beanstandet hatte (AHI-Praxis 1996 S. 250; vgl. Ueli Kieser, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht Alters- und Hinterlassenenversicherung, 2. Aufl. 2005, zu Art. 5 Rz.

133). Auch die weitem Einwendungen des Beschwerdeführers vermögen nicht zu einem andern Ergebnis zu führen. Insbesondere kann er aus dem Vorbringen, dass er die Pauschalspesen versteuern musste, nichts zu seinen Gunsten ableiten, so ist die Qualifikation der Unkosten durch die Steuerbehörden für die Ausgleichskassen grundsätzlich nicht verbindlich (AHI 1996 S. 249, Urteil U 177/04 vom 16. Juni 2005 E. 5.2). Zudem kann im Umstand, dass die Vorinstanz das Jubiläumsgeschenk, basierend auf dem Monatslohn plus Spesen von Fr. 700.-, als Lohnbestandteil bei der Ermittlung des Valideneinkommens berücksichtigt hat, nichts Widersprüchliches gesehen werden. Sie stützte sich dabei auf die Angaben der Arbeitgeberin im Schreiben vom 11. August 2008, worauf abgestellt wird. Danach entspricht das Jubiläumsgeschenk einem bestimmten Prozentsatz eines Monatslohns samt Spesen. Dies erscheint zwar tatsächlich etwas seltsam und könnte allenfalls ein Hinweis auf versteckten Lohn sein, allerdings ist die Arbeitgeberin in der Definition des Jubiläumsgeschenks frei, zumal sie es freiwillig entrichtet. Daran ändert auch nichts, dass im Anhang

zum Arbeitsvertrag das Jubiläumsgeschenk mit "ein halbes Monatsgehalt" umschrieben ist, datiert dieser Anhang doch aus dem Jahr 1994. Auch der Hinweis des Beschwerdeführers, wonach gemäss Schreiben vom 11. August 2008 der Lohn und die Pauschalspesen über Jahre in gleichem Umfange geleistet wurden, obwohl dieser Lohn nicht mehr den Leistungen entsprach (der Beschwerdeführer wies seit 1993 bis zur Vertragsauflösung per Ende 2003 unfall- und krankheitsbedingt grössere Absenzen auf und war seit 15. August 2002 noch zu 75 % arbeitsfähig), vermag keinen versteckten Lohn zu begründen. Laut Schreiben der Arbeitgeberin erfolgte die Weiterzahlung aus sozialen Überlegungen, nachdem ihr die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach über 15 Jahren treuer Mitarbeit sehr schwer gefallen war.

4.2 Das kantonale Gericht hat das Zurverfügungstellen eines Geschäftswagens durch die Arbeitgeberin als Naturallohn im Sinne von Art. 7 lit. f AHVV qualifiziert. Dies ist korrekt und wird denn auch nicht bestritten. Bemängelt wird vielmehr die Herleitung der Naturallohnhöhe. Aufgrund der Angaben der Arbeitgeberin vom 11. August 2008, wonach gemäss bewilligtem Spesenreglement 0,8 % des durch die Firma bezahlten Kaufpreises für die Privatbenützung des Autos, mindestens aber Fr. 150.-, im Lohnausweis aufzurechnen ist, ist die Vorinstanz entsprechend dem unbestrittenen Neupreis von Fr. 51'200.- von einem zu berücksichtigenden Wert von Fr. 4'915.20 (12 x 409.60) ausgegangen. Entgegen dem Beschwerdeführer ist dies ebenfalls nicht zu beanstanden. Es ist zwar verständlich, dass der entfallene Nutzen aus seiner Sicht wesentlich höher eingestuft wird. Gemäss Wegleitung über den massgebenden Lohn (WML) in der AHV, IV und EO (gültig ab 1. Januar 2002) Rz. 2059 wird aber der private Nutzen des Geschäftswagens von der Ausgleichskasse gleich bewertet wie von den Steuerbehörden. Verwiesen wird dabei auf Rz. 21 ff. der Wegleitung zum Ausfüllen des Lohnausweises bzw. der Rentenbescheinigung, herausgegeben von der Schweizerischen Steuerkonferenz und der Eidgenössischen Steuerverwaltung. Danach beträgt der zu deklarierende Betrag pro Monat 0,8 % des Kaufpreises (exkl. Mehrwertsteuer).

4.3 Die geltend gemachten Kaderstiftungseinlagen hat das kantonale Gericht sodann zu Recht nicht als Lohnbestandteil qualifiziert. Der entsprechende Arbeitnehmerbeitrag wurde gemäss Art. 4 lit. a des Reglements der Kaderstiftung S. _____ vom 1. Januar 2000 jeweils vom 13. Monatslohn abgezogen, womit dieser Lohnbestandteil bereits im Rahmen des 13. Monatslohnes berücksichtigt worden ist. Was die Arbeitgeberinlage angeht, gehört sie gestützt auf Art. 8 lit. a AHVV nicht zum massgebenden Lohn (vgl. AHI 2004 S. 253, E. 4.2.1, H 32/04; vgl. auch Wegleitung des BSV über den massgebenden Lohn [WML] in der AHV, IV und EO, gültig ab 1. Januar 2002). Da bezüglich der Kaderstiftungseinlagen somit keine AHV-Beitragspflicht besteht, kann dieser Betrag und mithin auch die geltend gemachte Verzinsung nicht zum Valideneinkommen hinzugerechnet werden.

4.4 Beim Einbezug des Jubiläumsgeschenks ist die Vorinstanz gestützt auf die Angaben der Arbeitgeberin vom 11. August 2008 von einem Betrag von Fr. 1'055.- (10 % von Fr. 9'850.- + Fr. 700.-) ausgegangen. Ob darüber hinaus ein zusätzlich alle fünf Jahre ausgerichtetes halbes Monatsgehalt pro rata temporis mit Fr. 985.- zu berücksichtigen ist, wie vom Beschwerdeführer gefordert wird, braucht vorliegend nicht abschliessend beurteilt zu werden. Selbst unter Berücksichtigung dieses Betrages würde kein rentenerhöhender Invaliditätsgrad resultieren (Valideneinkommen 2006 plus Jubiläumsgeschenk pro rata von Fr. 985.- = Fr. 156'570.-; Invalideneinkommen Fr. 57'474.-; dies ergibt einen Invaliditätsgrad von 63,29 %, gerundet 63 %). Gleiches gilt für den geltend gemachten Einbezug der Ferienwohnung. Auch hier kann die Frage offenbleiben, ob die Möglichkeit, als Kadermitglied eine Ferienwohnung der Firma (eine Woche pro Jahr) zu nutzen, einen Lohnbestandteil im Sinne eines Naturallohnes zu begründen vermag, was die Vorinstanz mangels belegter regelmässiger Nutzung verneinte. Auch dieser Einbezug würde an der Höhe des Invaliditätsgrades von 63 % nichts ändern. So wäre diesfalls nicht vom geschätzten Betrag des Beschwerdeführers von Fr. 1'500.- auszugehen, sondern vom Ansatz der geldwerten Leistung seitens des Arbeitgebers, was mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darunter liegen dürfte.

4.5 Zusammenfassend gilt festzustellen, dass das kantonale Gericht mit Blick auf die vorstehenden Erwägungen dem Beschwerdeführer zu Recht einen Rentenanspruch basierend auf einem Invaliditätsgrad von 63 % zusprach. Die Beschwerde ist mithin abzuweisen.

5.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 750.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht, und dem Bundesamt für Gesundheit schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 12. Februar 2010

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin:

Ursprung Weber Peter