

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
8C_700/2007

Urteil vom 18. März 2008
I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Ursprung, Präsident,
Bundesrichter Lustenberger, Bundesrichterin Leuzinger,
Gerichtsschreiber Jancar.

Parteien
B. _____, 1976, Beschwerdeführer, vertreten durch Fürsprecher Sven Marguth, Aarberggasse
21, 3011 Bern,

gegen

Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (SUVA), Fluhmattstrasse 1, 6004 Luzern,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Unfallversicherung,

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 4. Oktober 2007.

Sachverhalt:

A.

Der 1976 geborene B. _____ arbeitete seit 24. August 2001 bei der Firma F. _____ AG als Hilfsarbeiter und war damit bei der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (SUVA) obligatorisch unfallversichert. Bei einem Autounfall vom 13. November 2001 erlitt er eine Commotio cerebri, eine Ellbogenluxation links (operative Reposition am 14. November 2001), eine nicht dislozierte Tuberculum majus-Fraktur und Supraspinatuspartialruptur sowie eine leichte SLAP-Läsion Grad I Schulter rechts, eine nicht dislozierte Fibulafraktur links und eine oberflächliche Rissquetschwunde temporal rechts. Die SUVA erbrachte die gesetzlichen Leistungen (Heilbehandlung und Taggeld). Der Versicherte war weiterhin bei der obigen Firma angestellt und bei der SUVA obligatorisch unfallversichert, als er sich bei einem Autounfall vom 17. Mai 2004 folgende Verletzungen zuzog: eine Commotio cerebri, eine Rissquetschwunde am Kinn sowie eine Kontusion an Schulter, Ellbogen und Knie rechts. Zudem wurde der Verdacht auf Fissur Costa 8 rechts lateral ohne Fehlstellung diagnostiziert. Die SUVA erbrachte die gesetzlichen Leistungen (Heilbehandlung und Taggeld). Mit Verfügung vom 30. September 2006 sprach sie dem Versicherten für die verbliebene Beeinträchtigung aus dem Unfall vom 13. November 2001 ab 1. November 2006 eine Invalidenrente bei einer Erwerbsunfähigkeit von 13 % und eine Integritätsentschädigung bei einer Integritätseinbusse von 30 %. Die dagegen erhobene Einsprache wies sie mit Entscheid vom 14. November 2006 ab.

B.

Die hiegegen eingereichte Beschwerde mit dem Antrag auf Zusprechung einer Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 23 % wies das Verwaltungsgericht des Kantons Bern mit Entscheid vom 4. Oktober 2007 ab.

C.

Mit Beschwerde beantragt der Versicherte die Aufhebung des kantonalen Entscheides und Zusprechung einer Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 16 %. Er verlangt die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung für das bundesgerichtliche Verfahren.

Die SUVA schliesst auf Abweisung der Beschwerde, während das Bundesamt für Gesundheit auf eine Vernehmlassung verzichtet.

Erwägungen:

1.

Die Beschwerde 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 130 III 136 E. 1.4 S. 140).

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.

Die Vorinstanz hat die Bestimmungen und Grundsätze über die Erwerbsunfähigkeit (Art. 7 ATSG), die Invalidität (Art. 8 Abs. 1 ATSG), die Bestimmung des Invaliditätsgrades nach der Einkommensvergleichsmethode (Art. 16 ATSG; BGE 130 V 343 E. 3.4 S. 348, 129 V 222, 128 V 174; RKUV 2004 Nr. U 529 S. 572, U 192/03) und den Anspruch auf eine Invalidenrente (Art. 18 Abs. 1 UVG) zutreffend dargelegt. Gleiches gilt betreffend die Ermittlung des ohne Invalidität erzielbaren Einkommens (Valideneinkommen; BGE 129 V 222 E. 4.3 S. 224 Hinweis), die Bestimmung des trotz Gesundheitsschädigung zumutbarerweise noch erzielbaren Einkommens (Invalideneinkommen) nach den vom Bundesamt für Statistik in der Lohnstrukturerhebung (LSE) ermittelten Tabellenlöhnen und die von diesen zulässigen Abzüge (BGE 129 V 472 E. 4.2.1 S. 475 und E. 4.2.3 S. 481) sowie den Grundsatz der Parallelität dieser Vergleichseinkommen (BGE 129 V 222 E. 4.4 S. 225, AHI 1999 S. 237 E. 1, je mit Hinweisen; Urteile U 407/06 vom 3. September 2007, E. 2.1, und U 454/05 vom 6. September 2006, E. 6.3.3). Darauf wird verwiesen.

Zu ergänzen ist, dass nicht entscheidend ist, ob die Invaliditätsbemessung mit Stunden-, Monats- oder Jahreswerten durchgeführt wird. Bei allen drei Vorgehensweisen ist jedoch dem Anspruch auf Ferien oder Ferien- und Feiertagsentschädigung Rechnung zu tragen (RKUV 1998 Nr. U 314 S. 572; Urteil I 585/03 vom 8. März 2004, E. 3.1.2). Sind im Lohn Ferien- und Feiertagsentschädigungen enthalten, müssen die entsprechenden Zeiten für Ferien und Feiertage von der (gesamtarbeitsvertraglich) vereinbarten Jahresarbeitszeit abgezogen werden, um das massgebende Erwerbseinkommen ermitteln zu können (Urteil I 446/01 vom 4. April 2002, E. 2b).

3.

3.1

3.1.1 Die Firma F. _____ AG gab der SUVA mit Schreiben vom 27. Juni 2006 an, für das Jahr 2006 hätten der (Validen-)Lohn des Versicherten pro Stunde Fr. 23.25, die Zulagen Fr. 3.15 (Ferien-/Feiertagsentschädigung) und Fr. 2.20 (13. Monatslohn) sowie die Jahresstunden 2112 betragen.

Die SUVA sprach dem Versicherten ab 1. November 2006 eine Invalidenrente bei einer Erwerbsunfähigkeit von 13 % (Valideneinkommen Fr. 53'750.-/Invalideneinkommen Fr. 46'733.-) zu.

3.1.2 Die Vorinstanz hat erwogen, würden - ausgehend von den vom Versicherten durchschnittlich geleisteten 41 Stunden pro Woche - pro Ferien- und Feiertag 8,2 Stunden berücksichtigt, betrage das Valideneinkommen für das Jahr 2006 Fr. 53'602.10 $[(2112 - (8,2 \times 29))] \times 28,6$). Dieser Wert liege rund 13 % unter dem statistischen, an die Nominallohnentwicklung und die betriebsübliche wöchentliche Arbeitszeit im Baugewerbe angepassten Lohn von Fr. 61'747.15 im Jahre 2006 für mit einfachen und repetitiven Tätigkeiten (Anforderungsniveau 4) im Baugewerbe beschäftigte Männer (vgl. LSE-Tabelle TA1 für das Jahr 2004). Weiter ermittelte die Vorinstanz gestützt auf diese Tabelle - Rubrik "Total" für Männer im Anforderungsniveau 4 - unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung, der betriebsüblichen wöchentlichen Arbeitszeit und eines Abzuges von 10 % gemäss BGE 129 V 472 E. 4.2.3 S. 481 für das Jahr 2006 ein hypothetisches Invalideneinkommen von Fr. 52'694.55. Diesen Betrag reduzierte sie entsprechend dem unterdurchschnittlichen Valideneinkommen um 13 % und ging mithin von einem effektiven Invalideneinkommen von Fr. 45'844.25 aus. Hieraus errechnete die Vorinstanz einen Invaliditätsgrad von rund 14 % (Valideneinkommen Fr. 53'602.10/

Invalideneinkommen Fr. 45'844.25) und wies die Beschwerde ab. Zur Begründung führte sie aus, bei den zur Berechnung des Invaliditätsgrades beigezogenen Zahlen handle es sich um Schätzwerte, weshalb das von der SUVA ermittelte Ergebnis korrekt und nicht zu beanstanden sei.

3.1.3 Der Versicherte macht im Wesentlichen geltend, er akzeptiere das vorinstanzlich ermittelte Invalideneinkommen von Fr. 45'844.25. Bestritten werde hingegen das Valideneinkommen von Fr.

53'602.10. Die von der Arbeitgeberin angegebenen 2112 Jahresstunden träfen auf ihn offenkundig nicht ganz zu. Als Basis für seinen Lohnanspruch könne und müsse von der effektiv geleisteten 41 Stundenwoche ausgegangen werden, woraus eine Jahresarbeitszeit von 1915 Stunden (41 x 46,7 [52 Wochen minus 4 Wochen Ferien und 9 Feiertage]) folge. Hieraus resultiere bei einem Stundenlohn von Fr. 28.60 inkl. Ferien- und Feiertagsentschädigung ein Valideneinkommen von 54'769.-. Verglichen mit dem unbestrittenen Invalideneinkommen von Fr. 45'844.25 betrage der Invaliditätsgrad 16 %.

4.

Wie die folgenden Erwägungen zeigen, kann offen bleiben, ob mit dem Beschwerdeführer von einem Valideneinkommen von Fr. 54'769.- auszugehen ist. Denn dieser Betrag liegt 11 % unter dem vorinstanzlich ermittelten statistischen Lohn von Fr. 61'747.15 für mit einfachen und repetitiven Tätigkeiten im Baugewerbe beschäftigte Männer. Entgegen der Auffassung des Versicherten kann das Invalideneinkommen nicht bei Fr. 45'844.25 belassen werden, da die Vorinstanz diesen Betrag im Vergleich mit einem um 13 % unterdurchschnittlichen Valideneinkommen errechnet hat (E. 3.1.2 hievor). Bei Zugrundlegung des vom Versicherten angeführten Validenlohns ist das vorinstanzlich festgestellte hypothetische Invalideneinkommen von Fr. 52'694.55 um 11 % zu reduzieren (Grundsatz der Parallelität der Bemessungsfaktoren; vgl. E. 2 und 3.1.2 hievor), was Fr. 46'898.15 ergibt. Dies führt beim geltend gemachten Valideneinkommen von Fr. 54'769.- zu einem Invaliditätsgrad von 14,37 % bzw. gerundet 14 % (zur Rundung vgl. BGE 130 V 121).

Einen Invaliditätsgrad von gerundet 14 % (effektiv 14,47 % [Valideneinkommen Fr. 53'602.10/Invalideneinkommen Fr. 45'844.25]) hat auch die Vorinstanz errechnet. An ihrem Vorgehen ist zu beanstanden, dass sie die Beschwerde trotzdem abgewiesen und damit den von der SUVA ermittelten Invaliditätsgrad von 13 % bestätigt hat (E. 3.1.1 hievor). Entgegen der vorinstanzlichen Auffassung geht es nicht an, den festgestellten Invaliditätsgrad von 14 % auf 13 % abzurunden mit der Begründung, bei den zur Berechnung beigezogenen Zahlen handle es sich um Schätzwerte (E. 3.1.2 hievor). Vielmehr ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer ab 1. November 2006 Anspruch auf eine Invalidenrente bei einer Erwerbsunfähigkeit von 14 % hat.

5.

Dem Prozessausgang entsprechend sind die Gerichtskosten dem Versicherten zu zwei Dritteln und der SUVA zu einem Drittel aufzuerlegen (Art. 65 Abs. 1 und Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG). Die unentgeltliche Rechtspflege kann gewährt werden (Art. 64 BGG), da die Bedürftigkeit aktenkundig ist, die Beschwerde nicht als aussichtslos zu bezeichnen und die Vertretung notwendig war (BGE 125 V 201 E. 4a S. 202 und 371 E. 5b S. 372; vgl. auch Urteil 9C_382/2007 vom 13. November 2007, E. 7). Der Beschwerdeführer wird der Gerichtskasse Ersatz zu leisten haben, wenn er später dazu in der Lage ist (Art. 64 Abs. 4 BGG). Da er teilweise obsiegt, steht ihm eine dementsprechend reduzierte Parteientschädigung zu (Art. 68 Abs. 1 BGG). In diesem Umfang ist sein Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung gegenstandslos.

Eine Rückweisung an die Vorinstanz zur Neuverlegung der Parteientschädigung für das kantonale Verfahren rechtfertigt sich angesichts des - gemessen am vorinstanzlich gestellten Rechtsbegehren - minimalen Obsiegens nicht.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 4. Oktober 2007 und der Einspracheentscheid der SUVA vom 14. November 2006 werden insoweit abgeändert, als festgestellt wird, dass der Beschwerdeführer ab 1. November 2006 Anspruch auf eine Invalidenrente bei einer Erwerbsunfähigkeit von 14 % hat. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2.

Dem Beschwerdeführer wird die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.

3.

Von den Gerichtskosten von Fr. 500.- werden dem Beschwerdeführer Fr. 333.- und der Beschwerdegegnerin Fr. 167.- auferlegt. Der Anteil des Beschwerdeführers wird vorläufig auf die Gerichtskasse genommen.

4.

Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 300.- zu entschädigen.

5.

Fürsprecher Sven Marguth, Bern, wird als unentgeltlicher Anwalt des Beschwerdeführers bestellt, und es wird ihm für das bundesgerichtliche Verfahren aus der Gerichtskasse eine Entschädigung von Fr. 600.- ausgerichtet.

6.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, und dem Bundesamt für Gesundheit schriftlich mitgeteilt.
Luzern, 18. März 2008

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Ursprung Jancar