

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

8C_205/2016

Urteil vom 20. Juni 2016

I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Maillard, Präsident,
Bundesrichter Ursprung, Frésard,
Gerichtsschreiberin Durizzo.

Verfahrensbeteiligte
SWICA Versicherungen AG,
Römerstrasse 37, 8400 Winterthur,
Beschwerdeführerin,

gegen

A. _____,
vertreten durch Rechtsanwältin Dr. Kathrin Hässig,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Unfallversicherung (Invalidenrente),

Beschwerde gegen den Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 27. Januar 2016.

Sachverhalt:

A.
A. _____, geboren 1946, war als Küchenchef im Hotel-Restaurant B. _____ angestellt und bei der SWICA Versicherungen AG (nachfolgend: SWICA) für die Folgen von Berufs- und Nichtberufsunfällen sowie Berufskrankheiten versichert. Am 26. September 2009 rutschte er auf einer Kellertreppe aus und zog sich eine Kontusion an der rechten Hüfte zu. Diese war mit einer Totalprothese versorgt und wurde beim Sturz gelockert. Es waren in der Folge mehrere Operationen erforderlich. Mit Verfügung vom 17. Juni 2014 und Einspracheentscheid vom 19. Dezember 2014 sprach die SWICA A. _____ ab dem 1. Januar 2013 eine Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 31 Prozent sowie eine Integritätsentschädigung bei einer Integritätseinbusse von 30 Prozent zu.

B.
Die dagegen erhobene Beschwerde hiess das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit Entscheid vom 27. Januar 2016 gut und sprach A. _____ eine Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 52 Prozent zu.

C.
Die SWICA führt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten und beantragt, es sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und ihr Einspracheentscheid vom 19. Dezember 2014 zu bestätigen.

A. _____ lässt auf Abweisung der Beschwerde schliessen. Das Bundesamt für Gesundheit verzichtet auf eine Vernehmlassung.

Erwägungen:

1.

1.1. 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). Gemäss Art. 42 Abs. 1 BGG ist die Beschwerde hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten (Art. 108 Abs. 1 lit. b BGG). Das Bundesgericht prüft grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen; es ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu prüfen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen wurden. Es kann die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht nur insofern prüfen, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG).

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.

Das kantonale Gericht hat die für den Rentenanspruch massgeblichen Bestimmungen und Grundsätze zutreffend dargelegt. Es wird darauf verwiesen.

3.

3.1. Streitig ist, ob wegen des vorgerückten Alters des Versicherten, der seit Oktober 2011 eine AHV-Rente bezieht, für die Bestimmung des Invaliditätsgrades nach Art. 28 Abs. 4 UVV das Erwerbseinkommen massgebend ist, das ein Versicherter im mittleren Alter bei einer entsprechenden Gesundheitsschädigung erzielen könnte.

3.2. Nach den vorinstanzlichen Erwägungen wurde in den medizinischen Unterlagen eine Einschränkung des Versicherten von 50 Prozent in der angestammten Tätigkeit beziehungsweise eine 75-prozentige Arbeitsfähigkeit in einer weniger (hüft-) belastenden sitzenden Tätigkeit bescheinigt. Andere Ursachen als die unfallbedingte Verschlechterung der Hüftproblematik seien dabei nicht angeführt worden, insbesondere auch nicht das fortgeschrittenen Alter des Versicherten. Er sei vor dem Unfall als 63-Jähriger in der körperlich belastenden Tätigkeit als Küchenchef trotz der Totalprothese zu 100 Prozent tätig gewesen. Zudem bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit durch den erlittenen Unfall und seine Folgen bei einer Person mittleren Alters geringer ausgefallen wäre. Der physiologischen Altersgebrechlichkeit komme daher im gesamten Ursachenspektrum für die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit keine wesentliche Bedeutung zu. Die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit von Art. 28 Abs. 4 UVV seien deshalb nicht erfüllt (RKUV 1990 Nr. U 115 S. 389 E. 4b).

3.3. Beschwerdeweise wird geltend gemacht, dass Art. 28 Abs. 4 UVV wegen des Alters des Versicherten von 66 Jahren im Zeitpunkt des Rentenbeginns anzuwenden sei. Darüber hinaus beruft sich die Beschwerdeführerin, wie schon vor der Vorinstanz, darauf, dass einem Versicherten im mittleren Alter ein höheres Invalideneinkommen anzurechnen wäre. Er wäre nicht auf eine leichte und repetitive Tätigkeit nach Anforderungsniveau 4 der Tabellenlöhne des Bundesamts für Statistik angewiesen, sondern hätte nach einer Umschulung eine Tätigkeit nach Anforderungsniveau 3 ausüben und dementsprechend einen höheren Lohn erzielen können als von der Vorinstanz angerechnet. Diesen letzteren Einwand hat das kantonale Gericht verworfen, denn die Frage der noch möglichen Umschulung zur Erzielung eines höheren Invalideneinkommens sei nur bei Anwendbarkeit der Bestimmung von Art. 28 Abs. 4 UVV zu prüfen, welche die Vorinstanz jedoch mit der erwähnten Begründung ausgeschlossen hat.

3.4. Nach der Rechtsprechung ist die Anwendung der Bestimmung von Art. 28 Abs. 4 UVV ab einem Alter des Versicherten von rund 60 Jahren grundsätzlich in Betracht zu ziehen, was aber freilich nicht bedeutet, dass bei der Invaliditätsbemessung ab jenem Alter stets nach Art. 28 Abs. 4 UVV zu verfahren wäre. Auch bei Versicherten im vorgerückten Alter ist die Anwendung dieser Bestimmung erst dann zu erwägen und durch entsprechende Abklärungen zu ergründen, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der physiologischen Altersgebrechlichkeit verglichen mit den anderen Ursachen der Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit eine wesentliche Bedeutung zukommt (BGE 122 V 418 E. 4c S. 424; RKUV 1990 Nr. U 115 S. 389 E. 4b S. 390; vgl. zum Sinn und Zweck der Bestimmung BGE

113 V 132 E. 4b S. 136 mit Hinweis auf EVGE 1967 S. 146 ff.; 122 V 418 E. 3a S. 421 f.; 134 V 392 E. 6 S. 397 f.; zur Gesetzmässigkeit: BGE 122 V 426).

Nach den vorinstanzlichen Feststellungen war die von den Ärzten bescheinigte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit um 50 Prozent in der angestammten beziehungsweise um 25 Prozent in einer leidensangepassten Tätigkeit allein durch die Hüftbeschwerden bedingt. Die für die Anwendung von Art. 28 Abs. 4 UVV vorausgesetzte physiologische Altersgebrechlichkeit lag nicht vor, was beschwerdeweise insoweit auch nicht bestritten wird (vgl. auch Urteil U 313/06 vom 14. August 2007 E. 3.4).

Im Übrigen aber hätte die Anwendung von Art. 28 Abs. 4 UVV hier ohnehin keinen Einfluss auf den Invaliditätsgrad. Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass ein Versicherter im mittleren Alter durch die Invalidenversicherung umgeschult worden wäre. Die Vorinstanz hat die unfallbedingten gesundheitlichen Einschränkungen des Versicherten einlässlich geschildert. Sie hat berücksichtigt, dass er mit Rücksicht auf diese unfallbedingten Beschwerden nach Einschätzung des von der Beschwerdeführerin beauftragten Gutachters selbst in einer leidensangepassten Tätigkeit keine volle Arbeitsfähigkeit mehr erlangen könnte. Dass eine Person mittleren Alters unter diesen Umständen ein höheres als das von der Vorinstanz herangezogene Einkommen verdienen könnte, ist nicht mit der erforderlichen überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachzuweisen, zumal auch beschwerdeweise nicht weiter begründet wird, welche beruflichen Möglichkeiten mit entsprechendem Lohn dem Versicherten bei rein sitzender Tätigkeit offengestanden hätten und inwiefern daraus ein tieferer Invaliditätsgrad resultiert hätte (BGE 126 V 353 E. 5b S. 360; 130 III 321 E. 3.2 und 3.3 S. 324 f.).

3.5. Zusammengefasst ist beim Invalideneinkommen im Ergebnis mit der Vorinstanz auf den Tabellenlohn für einfache und repetitive Tätigkeiten (Anforderungsniveau 4) abzustellen.

4.

Zu überprüfen bleibt der vom kantonalen Gericht gewährte Abzug vom Tabellenlohn in der Höhe von 15 Prozent, welcher beschwerdeweise beanstandet wird.

Mit dem Abzug vom Tabellenlohn nach BGE 126 V 75 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 und je nach Ausprägung die versicherte Person deswegen die verbliebene Arbeitsfähigkeit auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg verwerten kann (BGE 135 V 297 E. 5.2 S. 301). Der Abzug ist unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen gesamthaft zu schätzen. Er darf 25 Prozent nicht übersteigen (BGE 126 V 75 E. 5b/bb-cc S. 80). Die Frage nach der Höhe des Abzuges ist eine typische Ermessensfrage, deren Beantwortung letztinstanzlicher Korrektur nur mehr dort zugänglich ist, wo das Gericht das Ermessen rechtsfehlerhaft ausgeübt hat, also Ermessensüberschreitung, -missbrauch oder -unterschreitung vorliegt (BGE 137 V 71 E. 5.1 S. 72 f. mit Hinweis auf BGE 132 V 393 E. 3.3 S. 399; SVR 2015 IV Nr. 22 S. 65, 8C_693/2014 E. 2.2).

Das kantonale Gericht hat sich zu den in Betracht fallenden Abzugsgründen eingehend geäußert (BGE 129 V 472 E. 4.2.3 S. 481; 126 V 75 E. 5 S. 78 ff.). Nach seinen Ausführungen war letztlich nur das Kriterium des Beschäftigungsgrades ausschlaggebend für den gewährten 15-prozentigen Abzug. Es sind hier jedoch für die bescheinigte Reduktion der Arbeitsfähigkeit um höchstens 25 Prozent keine weiteren Gründe für eine Beschränkung der Leistungsfähigkeit ersichtlich. Der (zusätzliche) 15-prozentige Abzug war daher bundesrechtswidrig und der angefochtene Entscheid ist insoweit zu korrigieren.

5.

Der Vergleich des unbestrittenen Valideneinkommens von 82'974 Franken mit einem Invalideneinkommen von 47'142 Franken für ein 75-Prozent-Pensum (nach den mit Ausnahme des leidensbedingten Abzuges unbestritten gebliebenen vorinstanzlichen Feststellungen) ergibt einen Invaliditätsgrad von 43 Prozent.

6.

Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 65 BGG). Entsprechend seinem Ausgang werden beiden Parteien Gerichtskosten auferlegt (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die SWICA hat dem Versicherten eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des

Kantons Zürich vom 27. Januar 2016 und der Einspracheentscheid der SWICA Versicherungen AG vom 19. Dezember 2014 werden insoweit abgeändert, als der Versicherte Anspruch auf eine Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 43 Prozent hat. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 800.- werden zu Fr. 400.- der Beschwerdeführerin und zu Fr. 400.- dem Beschwerdegegner auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat den Beschwerdegegner für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 1'400.- zu entschädigen.

4.

Die Sache wird zur Neuverlegung der Parteientschädigung des vorangegangenen Verfahrens an das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich zurückgewiesen.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Gesundheit schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 20. Juni 2016

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Maillard

Die Gerichtsschreiberin: Durizzo