

Eidgenössisches Versicherungsgericht  
Tribunale federale delle assicurazioni  
Tribunal federal d'assicurances

Sozialversicherungsabteilung  
des Bundesgerichts

Prozess  
{T 7}  
I 641/05

Urteil vom 21. Dezember 2005  
IV. Kammer

Besetzung  
Präsident Ferrari, Bundesrichterin Widmer und Bundesrichter Ursprung; Gerichtsschreiber Jancar

Parteien  
F.\_\_\_\_\_, 1945, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Arpad Baranyi, Seidenstrasse  
2, 8853 Lachen,

gegen

IV-Stelle Schwyz, Rubiswilstrasse 8, 6438 Ibach, Beschwerdegegnerin

Vorinstanz  
Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, Schwyz

(Entscheid vom 20. Juli 2005)

Sachverhalt:

A.

Die 1945 geborene F.\_\_\_\_\_ arbeitete bis 1. November 2001 vollzeitlich als Gastwirtin im Restaurant S.\_\_\_\_\_ ihres Ehemannes. Sie war die Chefin im Restaurant und für die Personalführung zuständig; der Ehemann war für die Küche verantwortlich. Am 1. November 2001 wurde der Betrieb wegen gesundheitlichen Problemen des Ehemannes verkauft. Am 30. Dezember 2001 erlitt die Versicherte ein Distorsionstrauma in Valgus des rechten Kniegelenks. Gleichentags wurde im Spital E.\_\_\_\_\_ eine laterale Tibiakopf-Impressionstrümmerfraktur rechts diagnostiziert; am 31. Dezember 2001 erfolgte die Operation. Am 6. August 2003 meldete sich die Versicherte bei der Invalidenversicherung zum Rentenbezug an. Nach Beizug eines Berichts des Dr. med. P.\_\_\_\_\_, Facharzt Orthopädische Chirurgie FMH, vom 24. Oktober 2003, eines zu Handen der Zürich Versicherungen erstellten Gutachtens der Klinik C.\_\_\_\_\_ vom 22. August 2003 sowie von Jahresabschlüssen des Restaurantbetriebes für die Jahre 1998-2001 verneinte die IV-Stelle Schwyz den Rentenanspruch (Verfügung vom 19. April 2004). Mit der dagegen erhobenen Einsprache reichte die Versicherte einen Bericht des Dr. med. P.\_\_\_\_\_ vom 27. April 2004 ein. Mit Entscheid vom 10. Dezember 2004 wies die IV-Stelle die Einsprache ab.

B.

Die hiegegen eingereichte Beschwerde hiess das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz insoweit gut, als es den Einspracheentscheid und die Verfügung aufhob und die Sache im Sinne der Erwägungen zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung und Neu beurteilung des Leistungsanspruchs an die IV-Stelle zurückwies. Den Erwägungen ist unter anderem zu entnehmen, dass der ohne Invalidität erzielbare Lohn (Valideneinkommen) für das Jahr 2002 auf Fr. 53'170.- festgesetzt wurde (Entscheid vom 20. Juli 2005).

C.

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt die Versicherte, der kantonale Entscheid sei insofern aufzuheben, als ihr Valideneinkommen auf mindestens Fr. 84'500.- brutto im Jahr festzulegen sei; eventuell sei die Sache in diesem Punkt zur Neu beurteilung und weiteren Abklärung an die IV-Stelle, subeventuell an das kantonale Gericht zurückzuweisen.

Das kantonale Gericht schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, während die IV-Stelle und das Bundesamt für Sozialversicherung auf eine Vernehmlassung verzichten.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Die Beschwerdeführerin ist am 30. Dezember 2001 verunfallt und hat sich am 6. August 2003 bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug angemeldet. Damit ist teilweise ein Sachverhalt zu beurteilen, der sich vor dem In-Kraft-Treten des ATSG am 1. Januar 2003 (Art. 29 Abs. 1 lit. b, Art. 48 Abs. 2 IVG) sowie der Änderungen des IVG vom 21. März 2003 und der IVV vom 21. Mai 2003 (4. IV-Revision) am 1. Januar 2004 verwirklicht hat. Daher und auf Grund dessen, dass eine Dauerleistung streitig ist, über welche noch nicht rechtskräftig entschieden wurde, ist entsprechend den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln für die Zeit bis 31. Dezember 2002 sowie 31. Dezember 2003 auf die damals geltenden Bestimmungen und ab diesen Zeitpunkten auf die neuen Normen des ATSG sowie der 4. IV-Revision und deren Ausführungsverordnungen abzustellen (BGE 130 V 445 ff.).

2.

2.1 Das kantonale Gericht hat die Bestimmungen und Grundsätze über die Arbeitsunfähigkeit (Art. 6 ATSG), die Erwerbsunfähigkeit (Art. 7 ATSG), die Invalidität (Art. 8 Abs. 1 ATSG; Art. 4 Abs. 1 IVG), die Invaliditätsbemessung bei erwerbstätigen Versicherten nach der Einkommensvergleichsmethode (Art. 28 Abs. 2 IVG in der bis 31. Dezember 2002 und in der seit 1. Januar 2004 geltenden Fassung in Verbindung mit Art. 16 ATSG; BGE 130 V 348 Erw. 3.4 mit Hinweisen) und die Ermittlung des ohne Invalidität erzielbaren Einkommens (Valideneinkommen; BGE 129 V 224 Erw. 4.3.1 mit Hinweis) zutreffend dargelegt. Gleiches gilt betreffend die Schadenminderungspflicht der versicherten Person (BGE 130 V 99 Erw. 3.2), die Aufgabe des Arztes im Rahmen der Invaliditätsbemessung (BGE 125 V 261 Erw. 4), den Grundsatz der freien Beweiswürdigung und zum Beweiswert von Arztberichten (BGE 125 V 352 Erw. 3a; RKUV 2003 Nr. U 487 S. 345 Erw. 5.1 [Urteil B. vom 5. Juni 2003, U 38/01]). Darauf wird verwiesen.

2.2 Zu ergänzen ist, dass die im ATSG enthaltenen Umschreibungen der Arbeitsunfähigkeit (Art. 6 ATSG), der Erwerbsunfähigkeit (Art. 7 ATSG), der Invalidität (Art. 8 ATSG) und des Einkommensvergleichs (Art. 16 ATSG) den bisherigen von der Rechtsprechung im Invalidenversicherungsbereich entwickelten Begriffen und Grundsätzen entsprechen, weshalb mit dem In-Kraft-Treten des ATSG keine substantielle Änderung der früheren Rechtslage verbunden ist (BGE 130 V 344 ff. Erw. 2 bis 3.6).

3.

3.1 Nach der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts stellt der Rückweisungsentscheid einer kantonalen Rekursinstanz eine im Sinne von Art. 128 in Verbindung mit Art. 97 Abs. 1 OG und Art. 5 VwVG mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Eidgenössische Versicherungsgericht anfechtbare Endverfügung dar. Anfechtbar ist grundsätzlich nur das Dispositiv, nicht aber die Begründung eines Entscheides. Verweist indessen das Dispositiv eines Rückweisungsentscheides ausdrücklich auf die Erwägungen, werden diese zu dessen Bestandteil und haben, soweit sie zum Streitgegenstand gehören, an der formellen Rechtskraft teil. Dementsprechend sind die Motive, auf die das Dispositiv verweist, für die Behörde, an die die Sache zurückgewiesen wird, bei Nichtanfechtung verbindlich. Beziehen sich diese Erwägungen auf den Streitgegenstand, ist somit auch deren Anfechtbarkeit zu bejahen (BGE 120 V 237 Erw. 1a mit Hinweis; Urteil B. vom 7. April 2005 Erw. Erw. 3.2, U 141/04).

3.2 Die Vorinstanz hat die Sache im Sinne der Erwägungen zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung an die IV-Stelle zurückgewiesen. Sie hat in Ziff. 5.3 der Erwägungen das Valideneinkommen in für die IV-Stelle verbindlicher Weise festgelegt. Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher einzutreten.

4.

Streitig und zu prüfen ist einzig die Bestimmung des Valideneinkommens.

4.1 Die Versicherte gab ihre Stelle im Restaurationsbetrieb ihres Ehemannes am 1. November 2001 auf. Ihre Arbeitsunfähigkeit trat erst nach dem Unfall vom 30. Dezember 2001 ein. Damit steht fest, dass die Beschwerdeführerin auch ohne Gesundheitsschädigung nicht mehr im Betrieb ihres Ehemannes arbeiten würde. Bei der Bestimmung des Valideneinkommens kann demnach nicht vom Lohn ausgegangen werden, den sie in Fortführung der dortigen Tätigkeit tatsächlich erzielt hätte. Das Valideneinkommen ist vielmehr auf Grund statistischer Durchschnittswerte zu ermitteln (vgl. AHl 1999 S. 240 f. Erw. 3b; Urteil Z. vom 7. November 2003 Erw. 8.2.1, I 246/02, mit Hinweisen).

4.2 Das Valideneinkommen ist von der Vorinstanz mit Fr. 53'170.- (inkl. 13. Monatslohn) grosszügig festgesetzt worden, wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen.

Es ist ihr beizupflichten, dass die 1945 geborene Versicherte ohne die Stellung als "Femme de patron", welche sie als Arbeitnehmerin nicht mehr hätte einnehmen können, im Gesundheitsfall mit überwiegender Wahrscheinlichkeit (BGE 129 V 224 Erw. 4.3.1 mit Hinweisen) keine Stelle mehr

gefunden hätte, die über der Stufe III gemäss Landes-Gesamtarbeitsvertrag des Gastgewerbes liegt. Selbst Stufe III befindet sich an der oberen Grenze. Zwar verfügt die Beschwerdeführerin über lange Erfahrung, aber doch nur über eine bescheidene Ausbildung. Und was den geltend gemachten grossen Einsatz der Versicherten in ihrer bisherigen Tätigkeit anbetrifft, an dem zu zweifeln nach den Akten kein Anlass besteht, wurde er im Wissen erbracht, dass der daraus fliessende Ertrag der ehelichen Gemeinschaft zugute kam. Ein künftiger Arbeitgeber hätte keine Gewissheit gehabt, dass der Einsatz der Beschwerdeführerin der Gleiche wäre, wenn der Ertrag nicht ihr und ihrer Familie zukäme. Abgesehen davon wäre die Dauer ihrer Erwerbstätigkeit, während der sie nach einer Einarbeitungszeit, die in jedem Betrieb erforderlich ist, produktiv hätte sein können, kurz gewesen. Ist aber, wie erwähnt, die Einreihung in Stufe III grosszügig, so ist nicht zu beanstanden, dass der Mindestlohn dieser Stufe der Festsetzung des Valideneinkommens zugrunde gelegt wurde. Der vorinstanzliche Entscheid erweist sich damit als rechters.

Sämtliche Einwendungen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vermögen an diesem Ergebnis nichts zu ändern.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, der Ausgleichskasse Schwyz und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 21. Dezember 2005

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber: