

## Nur noch gesamtschweizerische LSE-Tabellenlöhne anwendbar

Bemerkungen zum Urteil U 75/03 der I. Kammer des EVG vom 12. Oktober 2006

Verena Gandolfi

*Zur Bestimmung des Invalideneinkommens ohne wieder aufgenommene Erwerbstätigkeit wird beim Abstellen auf LSE-Tabellenlöhne künftig ~~nur noch die Tabelle TA~~ betreffend die gesamtschweizerischen Werte berücksichtigt, unter Ausschluss der Tabellen der Grossregionen. Gerade für Versicherte im Kanton Tessin könnte dies einschneidende Folgen haben.*

### Inhaltsübersicht

- I. Sachverhalt
- II. Erwägungen
- III. Bemerkungen

### Urteil U 75/03 vom 12. Oktober 2006

#### I. Sachverhalt <sup>^</sup>

[Rz 1] Der 1950 geborene S. war als externer Monteur tätig. Er erlitt am 16. März 1999 einen Berufsunfall. Die SUVA kam für die Folgen des Unfalls auf und sprach dem Versicherten mit Verfügung vom 25. Juni 2002 ab 1. Mai 2002 eine Invalidenrente im Umfang von 29 % zu. Sie erachtete eine leichte Tätigkeit mit einem Beschäftigungsgrad von 100 % als zumutbar und stellte für die Bemessung des Invaliditätsgrades auf ein Valideneinkommen von Fr. 57'720 jährlich sowie auf ein Invalideneinkommen von Fr. 41'041 jährlich ab, was sie mit Einspracheentscheid vom 24. Juli 2002 bestätigte. Dagegen reichte S. Beschwerde beim Versicherungsgericht des Kantons Tessin ein. Es sei ihm eine Invalidenrente von 40 % aufgrund eines Invalideneinkommens von jährlich Fr. 34'982 zuzusprechen. Das Gericht bestätigte den von der SUVA aufgrund von DAP-Löhnen ermittelten Invalidenlohn und wies die Beschwerde ab, wogegen S. Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Eidg. Versicherungsgericht erhob. Streitig war die Ermittlung des Invalideneinkommens; der Versicherte bestritt hauptsächlich die Anwendung der DAP-Löhne, forderte das Abstellen auf die vom statistischen Amt des Kantons Tessin erhobenen Werte und bezifferte den Invalidenlohn erneut mit Fr. 34'982 (Fr. 43'728 mit einem Abzug von 20%).

#### II. Erwägungen <sup>^</sup>

[Rz 2] Nachdem das EVG die Grundsätze zur Bestimmung des Invalidenlohns ausgeführt und die Anwendung der DAP-Löhne bei Fehlen eines tatsächlich erzielten Invalideneinkommens dem Grundsatz nach bejaht hatte, hielt es fest, dass im konkreten Fall nicht auf den DAP-Lohnvergleich abgestellt werden konnte, da dieser, wie bereits im Einspracheverfahren beanstandet, den verfahrensmässigen Anforderungen nicht genüge.

[Rz 3] Weiter führte es aus, dass unter diesen Umständen die Tabellen der LSE beizuziehen seien und nicht die kantonalen statistischen Werte. Hinsichtlich der Wahl der verschiedenen

in der LSE wiedergegebenen Tabellen wurde bemerkt, dass sich das EVG beinahe immer an der TA1, betreffend die gesamtschweizerischen Bruttolöhne (Median) im privaten Sektor, orientiert habe (vgl. den kürzlich veröffentlichten Entscheid in der SVR 2006 IV S. 76 Erw. 3.2.2 [Urteil I 545/02 vom 17. August 2005]). Nur ausnahmsweise sei es von dieser Praxis abgewichen, obwohl es im Urteil vom 19. September 2000, U 66/00, veröffentlicht in RKUV 2000 Nr. U 405, festgehalten habe, es gäbe keinen Grundsatz, wonach man gezwungenermassen auf die Tabelle TA1 betreffend die gesamtschweizerischen Werte abstellen müsse. Vielmehr seien die konkreten Umstände massgebend hinsichtlich der anzuwendenden Tabelle. In diesem Sinn habe das EVG wiederholt, vornehmlich in Tessiner Streitigkeiten, das Abstellen auf die TA13, betreffend Lohnwerte der Grossregionen, als Alternative mehr oder weniger implizit zugelassen, um den regionalen Unterschieden Rechnung zu tragen (vgl. Urteil I 355/03 vom 26. August 2004, Erw. 7.4).

[Rz 4] Mit Entscheid des Plenums vom 10. November 2006 habe das EVG jedoch beschlossen, dass die bisherige Praxis nicht mehr zulässig sei (vgl. in diesem Sinn auch Urteil I 424/05 vom 22. August 2006). Zur Begründung dieser Praxisänderung wurden verschiedene Gründe angeführt. Zunächst sei aufgrund des Rechtsgleichheitsgebots (Art. 8 BV) die ausschliessliche Anwendung der Tabelle TA13 auf den Kanton Tessin unannehmbar; man würde sich so für eine unzulässige *lex ticinensis* entscheiden. Weiter stünden entsprechende Erwägungen hinsichtlich Durchführbarkeit, Gleichbehandlung und Rechtssicherheit einer alternativen Anwendung der nationalen (TA1) und der regionalen (TA13) Tabellen im Weg, ebenso einer Anwendung der ersteren auf einige Regionen und der zweiten auf die übrigen Regionen. Ebenso sei eine generelle Anwendung der regionalen Tabellen (TA13) anstelle der gesamtschweizerischen nicht praktikabel. Man könne damit zwar einerseits in einigen Fällen eher den tatsächlichen sozial-ökonomischen Umständen Rechnung tragen, andererseits würden die durchaus nicht immer unerheblichen innerregionalen Unterschiede neue Probleme schaffen: So sei zum Beispiel bekannt, dass die Löhne im Kanton Bern nicht denjenigen im Kanton Jura entsprächen, obwohl beide Gebiete der gleichen Grossregion angehörten. Ebenso müsste man für das Wallis die Genferseeregion in Betracht ziehen. In beiden Fällen erwiese sich das Abstellen auf regionale Werte, anstelle der gesamtschweizerischen, als unvorteilhaft für diese Versicherten.

[Rz 5] Es stelle sich zudem ebenso die Frage hinsichtlich eines Versicherten, der in einem Kanton tätig ist, welcher einer anderen Grossregion angehört, wie z.B. der jurassische Angestellte, der im Kanton Basel (Stadt oder Land) tätig ist. Wollte man somit den Invalidenlohn aufgrund der Tabelle TA13 bestimmen, würde man den geografischen Umkreis, in welchem die Bestimmung des hypothetischen Einkommens erfolgen soll, nur verschieben oder verengen. Damit ergäbe sich jedoch eine Verschleierung der Schadenminderungspflicht oder deren Zumutbarkeit zulasten des Versicherten, der gegebenenfalls und in zumutbaren Schranken eine Tätigkeit ausserhalb seiner gewohnten Region suchen muss. Es entstünden neue Ungleichbehandlungen gegenüber Versicherten, die an der Grenze von zwei oder sogar drei Regionen wohnten oder die in einer Region wohnen und in einer anderen arbeiteten.

[Rz 6] Überdies habe dasselbe Gericht im Entscheid BGE 129 V 472 präzisiert, der Invalidenlohn

sei bei Fehlen von DAP-Löhnen grundsätzlich aufgrund von statistischen Lohnverhältnissen der LSE im gesamten privaten Sektor festzulegen (vgl. BGE 129 V 472 S. 484), was ebenfalls gegen eine allgemeine Anwendung der sich auf den öffentlichen und privaten Sektor beziehenden regionalen Tabellen TA13 spräche. Die Bemessung der Invalidität könne somit nicht regionalisiert werden, da eine solche Lösung unvereinbar wäre mit dem verfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz und dem verfassungsrechtlichen Rang, den die Invaliden- und Unfallversicherung als bundesrechtliche Versicherungen inne hätten.

[Rz 7] Das EVG ermittelte somit in casu ein Invalideneinkommen von Fr. 40'876 jährlich, im für den Versicherten günstigsten Fall, unter Berücksichtigung eines Abzuges von höchstens 22,5 %.

### III. Bemerkungen <sup>^</sup>

[Rz 8] Die beschriebene Praxisänderung bringt einen Wandel mit sich, der sich für gewisse Versicherte eher vorteilhaft und für andere nachteilig auswirken wird. Die nachfolgenden Bemerkungen und Gedanken werden sich auf den Aspekt der vom Versicherten geforderten Mobilität hinsichtlich des Arbeitsortes und Wohnsitzes beschränken, unter besonderer Berücksichtigung der Tessiner Verhältnisse.

[Rz 9] Betreffend die anderen Erwägungen des EVG wäre vielleicht nur noch hinzuzufügen, dass die innerregionalen Lohnunterschiede z.B. im Kanton Tessin sicher weniger markant sind als die Differenz zwischen den Werten dieser Region und den nationalen Werten, wobei statistische Angaben dazu leider fehlen.

[Rz 10] Verfolgt man den Gedankengang und die verschiedenen Erwägungen des EVG mit ihren Konsequenzen, wird man in einem Tessiner Fall beinahe immer (Ausnahmen sind natürlich stets möglich) zum Schluss kommen müssen, dass der Versicherte aufgrund der Schadenminderungspflicht seinen Wohnsitz in eine Region mit höheren Löhnen verlegen muss, um das nach gesamtschweizerischer Tabelle massgebende Invalideneinkommen erzielen zu können. Wie im Urteil I 355/03 vom 26. August 2005 Erw. 7.4 festgehalten, und in der «Analyse der Bruttolöhne nach Grossregionen» in der LSE 2004, Resultate nach Grossregionen, S. 11 dokumentiert, liegen die monatlichen Bruttolöhne (standardisiert, Zentralwert, privater und öffentlicher Sektor) in der Tat im Kanton Tessin als Schlusslicht aller Regionen mit 4823 Franken 13,06 % unter dem gesamtschweizerischen Durchschnitt von 5548 Franken. Im privaten Sektor beläuft sich die Differenz sogar auf 13,82 % (vgl. TA1 Schweiz 2004 und TA1 Tessin 2004), wobei der Unterschied bei den einfachen und repetitiven Tätigkeiten, die oft in Betracht fallen dürften, mit 10,43% etwas weniger markant ist.

[Rz 11] In BGE 113 V 22 ff. hatte das EVG Gelegenheit, sich mit dem Problem der freien Wohnsitzwahl ausführlich auseinanderzusetzen. Unter anderem erwog das EVG folgendes: Die Schadenminderungspflicht könne in Konflikt treten zu den Grundrechten. Um eine faktische Beschränkung der Niederlassungsfreiheit, die das Recht auf freie Wohnsitzwahl verbürgt, zu mildern, müsse bei der Auslegung des IVG das Recht auf freie Wahl von Wohnsitz und Arbeitsort gegenüber der Schadenminderungspflicht der Versicherten

abgewogen werden. Das EVG führte im erwähnten Urteil weiter aus, dass anerkanntermassen bei der Auslegung sozialversicherungsrechtlicher Leistungsnormen sowie bei der Ermessungsüberprüfung den Grundrechten und verfassungsmässigen Grundsätzen Rechnung zu tragen sei und dass bei den Anforderungen, welche unter dem Titel der Schadenminderung an den Versicherten gestellt werden, sich die Verwaltung nicht einseitig vom öffentlichen Interesse an einer sparsamen und wirtschaftlichen Versicherungspraxis leiten lassen dürfe, sondern auch die grundrechtlich geschützten Betätigungsmöglichkeiten des Leistungsansprechers in seiner Lebensgestaltung angemessen zu berücksichtigen hätte. Zudem wurde festgehalten, dass die Anforderungen an die Schadenminderungspflicht bei einer erhöhten Inanspruchnahme, wie z.B. bei der Rente, entsprechend strenger seien und die Verlegung oder Beibehaltung des Wohnsitzes eine zumutbare Massnahme der Schadenminderung sein könne.

[Rz 12] Mit Bezug auf einen Versicherten aus dem Kanton Tessin, der seinen Wohnsitz «oltregottardo», d.h. in die deutsche oder französische Schweiz verlegen muss, um sich dem hypothetischen Invalideneinkommen wenigstens annähern zu können, stellt sich somit eine zweite grundrechtliche Frage, nämlich hinsichtlich des Schutzes der Sprachenfreiheit, die im Rahmen der Totalrevision als bisher ungeschriebenes Recht ausdrücklich in der Verfassung verankert worden ist (Art. 18 BV). Italienisch wird als Landessprache (Art. 4 BV) und als Amtssprache (Art. 70 BV) anerkannt. Kann man nun von einem italienischsprachigen Versicherten verlangen, dass er seinen Wohnsitz verlegt, gegebenenfalls mit seiner ganzen Familie, in einen für ihn fremdsprachigen Raum? Kommt diese Anforderung nicht auch einer faktischen Beschränkung der Sprachenfreiheit gleich, die es sorgfältig abzuwägen gilt gegenüber der verlangten Mobilität als Ausdruck der Schadenminderungspflicht? Dabei ginge es um eine grundsätzliche, abstrakte Abwägung, da von einer hypothetischen Situation, dem projizierten Invalideneinkommen, ausgegangen wird.

[Rz 13] Die Erwägungen des EVG bewegen sich im Spannungsfeld zwischen Einzelfallgerechtigkeit einerseits und Gleichbehandlung und Rechtssicherheit andererseits. Dabei wurde als erstes die Anwendung der regionalen Tabellen nur auf den Kanton Tessin als Verletzung des Gebotes der Gleichbehandlung (Art. 8 BV) verworfen. Bezieht man jedoch das Grundrecht der Sprachenfreiheit in die Erwägungen mit ein, kann man in Anbetracht der Tatsache, dass die dritte Landessprache ausser in den bündnerischen Südtälern nur in der Tiefstlohnregion Tessin gesprochen wird, und das Tessin somit einen Sonderfall darstellt, zum Ergebnis kommen, dass die hypothetische Schadenminderungspflicht der Wohnsitzverlegung unzumutbar ist. Somit sollte vielleicht eher zugunsten einer sogenannten «Einzelkantongerechtigkeit» entschieden werden, d.h. diese sollte stärker gewichtet werden als das Gleichbehandlungsgebot. In jeder anderen Region hat ein Versicherter viel grössere Möglichkeiten, sich zwecks Erzielung eines höheren Einkommens auch ausserhalb seiner Region – aber doch immerhin im eigenen Sprachraum – eine Arbeit zu suchen. Ebenso können der Verlust der Rechtssicherheit bei einer alternativen Anwendung der regionalen und nationalen Tabellen oder die negativen Folgen und die Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes bei einer generellen Anwendung der regionalen Tabellen durch Verhindern einer schwerwiegenden und unzumutbaren Beschränkung der Sprachenfreiheit aufgewogen werden.

[Rz 14] Der Schlussfolgerung des EVG, dass eine regionalisierte Bemessung der Invalidität nicht vereinbar sei mit dem verfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, steht das Recht auf Sprachenfreiheit einer Landessprache gegenüber, dem ebenfalls verfassungsrechtlicher Rang zukommt. Dessen Beschränkung würde durch den faktischen Zwang einer Wohnsitzverlegung im vorliegenden Kontext nicht nur den Verlust der eigenen Landessprache im engeren Sinn bedeuten, sondern auch die Entwurzelung aus dem eigenen Kulturraum.

[Rz 15] Als zusätzliche Überlegung sei noch auf das Problem der Chancengleichheit hingewiesen: Arbeitssuchende mit italienischer Muttersprache haben ausserhalb ihrer Sprachregion geringere Chancen eine angemessene Stelle zu finden als solche, die sich um einen Arbeitsplatz in der Region der eigenen Muttersprache bewerben.

[Rz 16] Eine optimale Lösung der dargestellten Probleme gibt es nicht. Auf italienisch ausgedrückt könnte man vielleicht vorschlagen «di scegliere la meno peggio», d.h. die weniger schlechte Lösung auszuwählen.

[Rz 17] Das ausschliessliche Abstellen auf nationale Tabellen muss auf jeden Fall als zu starr und den spezifischen Gegebenheiten zu wenig Rechnung tragend ausgeschlossen werden. Die mit einer alternativen Anwendung der regionalen und nationalen Tabellen verbundene Rechtsunsicherheit und Ungleichbehandlung könnte hingegen dadurch gemildert werden, dass man auf die für den Versicherten vorteilhafteren Werte abstellt, was für gewisse Regionen immer noch vorteilhaft, für den Kanton Tessin jedoch weniger nachteilig wäre.

---

lic. iur. Verena Gandolfi ist Rechtsanwältin in Lugano

**Rechtsgebiet** Sozialversicherungen  
**Erschienen in** Jusletter 7. Mai 2007  
**Zitiervorschlag** Verena Gandolfi, Nur noch gesamtschweizerische LSE-Tabellenlöhne anwendbar, in: Jusletter 7. Mai 2007 [Rz]