

AG_VERSICHERUNGSGERICHT VBE.2023.26 vom 28. Juli 2023

Ag Versicherungsgericht, 2023-07-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_versicherungsgericht_VBE.2023.26

FR: AG_VERSICHERUNGSGERICHT VBE.2023.26 du 28 juillet 2023

IT: AG_VERSICHERUNGSGERICHT VBE.2023.26 del 28 luglio 2023

Erwägungen

E. 2

Kammer VBE.2023.26 / dr / sc Art. 77 Urteil vom 28. Juli 2023 Besetzung Oberrichterin Peterhans, Präsidentin Oberrichterin Gössi Oberrichterin Fischer Gerichtsschreiberin i.V. Reisinger Beschwerde- A._____ GmbH führerin vertreten durch MLaw Josef Gabrieli, Rechtsanwalt, Mittlere Bahnhofstrasse 10, 8853 Lachen SZ Beschwerde- Suva, Rechtsabteilung, Fluhmattstrasse 1, Postfach, 6002 Luzern gegnerin Gegenstand Beschwerdeverfahren betreffend UVG (Einspracheentscheid vom 5. Dezember 2022)

- 2 - Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten: 1. Die Beschwerdeführerin ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Z. (seit Juni 2018, zuvor Sitz in Y.). Seit dem 1. Februar 2016 sind ihre Arbeitnehmenden bei der Beschwerdegegnerin obligatorisch gegen Unfälle versichert. Am 16. August 2022 wurde eine ordentliche Revision für die Revisionsperiode vom 1. Januar 2017 bis 31. Dezember 2020 durchgeführt. Es wurde dabei festgehalten, hinsichtlich der von der Beschwerdeführerin getätigten Barzahlungen an fünf Gesellschaften in der Höhe von insgesamt Fr. 1'040'980.00 sei davon auszugehen, dass die in den jeweiligen Gesellschaften beschäftigten Personen in arbeitsorganisatorischer Hinsicht bei der Beschwerdeführerin eingegliedert gewesen seien und es sich daher um Zahlungen an unselbstständige Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin gehandelt habe. Mit Rechnung vom 18. August 2022 forderte die Beschwerdegegnerin von der Beschwerdeführerin für die Jahre 2017 bis 2020 aufgrund einer Differenzlohnsumme von insgesamt Fr. 1'040'980.00 Prämien in der Höhe von Fr. 61'875.55 für die Berufs- und Nichtberufsunfallversicherung für das gesamte Personal. Die dagegen erhobene Einsprache wies die Beschwerdegegnerin mit Einspracheentscheid vom 5. Dezember 2022 ab.

E. 2.1

Die in der Schweiz beschäftigten Arbeitnehmenden sind gemäss Art. 1a Abs. 1 lit. a UVG obligatorisch unfallversichert. Als Arbeitnehmender im Sinne des Gesetzes gilt, wer eine unselbstständige Erwerbstätigkeit im Sinne der Bundesgesetzgebung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung ausübt (Art. 1 UVV).

E. 2.2

Mit Vernehmlassung vom 27. März 2023 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

E. 2.2.1

Ein Arbeitgeber kann dieselbe Arbeit durch eigene von ihm entlohnte Angestellte ausführen lassen oder damit einen selbstständigerwerbenden Dritten oder eine juristische

Person beauftragen, welche hierfür allenfalls eigene Arbeitnehmer einsetzt. Im zweiten Fall stellt die an den Dritten geleistete Entschädigung für diese Tätigkeit nicht massgebenden Lohn, sondern Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit beziehungsweise,

- 4 - im Falle einer juristischen Person, überhaupt kein beitragspflichtiges Einkommen dar (BGE 133 V 498 E. 5.1). Mit einer juristischen Person kann demnach kein Arbeitsverhältnis eingegangen werden, woraus massgeblicher Lohn aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit entrichtet wird. Wurde Arbeit an eine juristische Person vergeben, ist grundsätzlich nicht die Entschädigung hieraus der Beitragspflicht unterworfen, sondern der Lohn, den die juristische Person an die (natürliche) Person ausrichtet, welchen diese als Arbeitnehmer aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit erhält. Liegen insgesamt Umstände vor, die darauf schliessen lassen, dass die Rechtsform der GmbH nur aus versicherungsrechtlichen Motiven dazu diente, Beiträge einzusparen, und die GmbH keine eigentliche unternehmerische Tätigkeit entfaltet, kommt die rechtliche Selbstständigkeit der GmbH aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht nicht zum Tragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_218/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 4.1.1. und 4.2.1.).

E. 2.2.2

Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im Einzelfall selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit vorliegt, nicht auf Grund der Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien. Entscheidend sind vielmehr die wirtschaftlichen Gegebenheiten. Die zivilrechtlichen Verhältnisse vermögen dabei allenfalls gewisse Anhaltspunkte für die AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein. Die Vielfalt der im wirtschaftlichen Leben anzutreffenden Sachverhalte zwingt dazu, die beitragsrechtliche Stellung einer erwerbstätigen Person jeweils unter Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalles zu beurteilen. Weil dabei vielfach Merkmale beider Erwerbsarten zu Tage treten, muss sich der Entscheid oft danach richten, welche dieser Merkmale im konkreten Fall überwiegen (BGE 146 V 139 E. 3.1. mit Hinweis).

E. 2.2.3

Selbstständige Erwerbstätigkeit liegt im Regelfall dann vor, wenn die beitragspflichtige Person durch Einsatz von Arbeit und Kapital in frei bestimmter Selbstorganisation und nach aussen sichtbar am wirtschaftlichen Verkehr teilnimmt mit dem Ziel, Dienstleistungen zu erbringen oder Produkte zu schaffen, deren Inanspruchnahme oder Erwerb durch finanzielle oder geldwerte Gegenleistungen abgegolten wird (BGE 143 V 177 E. 3.3 S. 183 f.). Charakteristische Merkmale einer selbstständigen Erwerbstätigkeit sind die Tätigkeit erheblicher Investitionen, die Benützung eigener Geschäftsräumlichkeiten sowie die Beschäftigung von eigenem Personal. Das spezifische Unternehmerrisiko besteht dabei darin, dass die versicherte Person unabhängig vom Arbeitserfolg die Kosten des Betriebs zu tragen hat, wie namentlich Unkosten, Verluste, Inkasso- und Delkredererisiko (BGE 122 V 169 E. 3c S. 172; siehe auch Rz. 1019 der Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen [BSV] über den massgebenden Lohn [WML] in der AHV, IV und EO [Stand 1. Januar 2021]). Für die Annahme selbstständiger Erwerbstätigkeit spricht die gleichzeitige Tätigkeit

- 5 - für mehrere Gesellschaften in eigenem Namen, ohne von diesen abhängig zu sein. Massgebend ist dabei nicht die rechtliche Möglichkeit, Arbeiten von mehreren Auftraggebern anzunehmen, sondern die tatsächliche Auftragslage (BGE 122 V 169 E. 3c

S. 172).

E. 2.2.4

Von unselbstständiger Erwerbstätigkeit ist auszugehen, wenn die für den Arbeitsvertrag typischen Merkmale vorliegen, d.h. wenn die versicherte Person Dienst auf Zeit zu leisten hat, wirtschaftlich vom "Arbeitgeber" abhängig ist und während der Arbeitszeit auch in dessen Betrieb eingeordnet ist. Indizien dafür sind das Vorliegen eines bestimmten Arbeitsplans, die Notwendigkeit, über den Stand der Arbeiten Bericht zu erstatten, sowie das Angewiesensein auf die Infrastruktur am Arbeitsort. Das wirtschaftliche Risiko der versicherten Person erschöpft sich diesfalls in der Abhängigkeit vom persönlichen Arbeitserfolg oder, bei einer regelmässig ausgeübten Tätigkeit, darin, dass bei Dahinfallen des Erwerbsverhältnisses eine ähnliche Situation eintritt, wie dies beim Stellenverlust eines Arbeitnehmers der Fall ist (BGE 122 V 169 E. 3c S. 172 f.). Die arbeitsorganisatorische beziehungsweise wirtschaftliche Abhängigkeit äussert sich namentlich in der Weisungsgebundenheit der erwerbstätigen Person, ihrer Rechenschaftspflicht, ihrer Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation, der Pflicht zur persönlichen Aufgabenerfüllung, einer Präsenzpflcht und in einem Konkurrenzverbot (Rz. 1020 WML). Hervorzuheben ist, dass sich die Frage nach der Arbeitnehmereigenschaft regelmässig nach der äusseren Erscheinungsform wirtschaftlicher Sachverhalte und nicht nach allfällig davon abweichenden internen Vereinbarungen der Beteiligten beurteilt, was jeweils unter Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalls zu geschehen hat. Entscheidend ist dabei, ob geleistete Arbeit, ein Unterordnungsverhältnis und die Vereinbarung eines Lohnanspruchs in irgendeiner Form vorliegen (Urteil des Bundesgerichts 8C_790/2018 vom 8. Mai 2019 E. 3.2 mit Hinweis).

E. 2.2.5

Akkordanten sind Personen, welchen ein Unternehmer oder Betriebsinhaber Arbeiten als Unterlieferanten anvertraut. Sie üben in der Regel eine unselbstständige Erwerbstätigkeit aus. Als Selbstständigerwerbende gelten Akkordanten nur, wenn sie über eine eigene Verkaufsorganisation verfügen, d.h. kumulativ eigene Geschäftsräumlichkeiten benützen, eigenes Personal beschäftigen und die Geschäftskosten im Wesentlichen selber tragen (BGE 119 V 161 E. 3b S. 163; Urteile des Bundesgerichts 9C_618/2015 vom 22. Januar 2016 E. 2.2 und 9C_946/2009 vom 30. September 2010 E. 2.2; vgl. auch HANSPETER KÄSER, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2. Aufl. 1996, S. 135 f. Rz. 4.51 f.). Akkordanten können nur dann als Selbstständigerwerbende qualifiziert werden, wenn sie Inhaber eines eigenen Betriebes sind und so als gleich-

- 6 - berechnigte Geschäftspartner mit eigenem Unternehmerrisiko für den Akkordvergeber arbeiten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_218/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 4.3.1 mit Hinweisen; KÄSER, a.a.O., S. 128 Rz. 4.51; vgl. zum Ganzen: UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, in: Soziale Sicherheit/SBVR Band XIV, 3. Aufl. 2016, S. 1263 Rz. 199).

E. 2.3

Rechtsprechungsgemäss sind die Organe der AHV und mit ihnen die anderen Organe der Sozialversicherung ebenso wenig wie die Steuerbehörden verpflichtet, die zivilrechtliche Form, in der ein Sachverhalt erscheint, unter allen Umständen als verbindlich anzusehen. Dies gilt namentlich dann, wenn ein Umgehungstatbestand vorliegt (BGE 113 V 92 E. 4b S. 94 f. mit Hinweisen). Soll ein Rechtsinstitut zweckwidrig zur Verwirklichung von

Interessen verwendet werden, die dieses Institut nicht schützen will, so liegt Rechtsmissbrauch vor (BGE 127 II 49 E. 5a S. 56 f. mit Hinweisen). In Analogie zu den in der steuerrechtlichen Praxis und Doktrin entwickelten Kriterien liegt eine (rechtsmissbräuchliche) Beitragsumgehung vor, wenn - erstens - die von den Beteiligten gewählte Rechtsgestaltung als ungewöhnlich, sachwidrig oder absonderlich, jedenfalls den wirtschaftlichen Gegebenheiten völlig unangemessen erscheint, wenn - zweitens - anzunehmen ist, dass diese Wahl missbräuchlich und lediglich deshalb getroffen worden ist, um Beiträge einzusparen, welche bei sachgemässer Ordnung der Verhältnisse geschuldet wären, und - drittens - wenn das gewählte Vorgehen, sofern es von den Organen der AHV hingenommen würde, tatsächlich zu einer erheblichen Beitragsersparnis führte (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_218/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 4.2.1 mit Hinweisen).

E. 2.4

Im Sozialversicherungsrecht gilt der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit. Die blossе Möglichkeit eines bestimmten Sachverhaltes genügt den Beweisanforderungen nicht. Vielmehr ist jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die das Sozialversicherungsorgan von allen möglichen Geschehnisabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 144 V 427 E. 3.2 S. 429). 3. 3.1. Die Beschwerdegegnerin führte im angefochtenen Einspracheentscheid vom 5. Dezember 2022 im Wesentlichen aus, es sei vom Regelfall der unselbstständigen Akkordarbeit auszugehen, da die in den zwischen der Beschwerdeführerin und der B. GmbH in Liquidation (B. GmbH), der C. GmbH in Liquidation (C. GmbH), der D. GmbH in Liquidation (D. GmbH), der E. GmbH in Liquidation (E. GmbH) und der F. GmbH in Liquidation (F. GmbH) abgeschlossenen Zusammenarbeitsvereinbarungen enthalte-

- 7 - nen Arbeitsbeschreibungen verbunden mit stundenweisen Entschädigungen auf Akkordarbeit hindeuten würden. Auch die in den Rechnungen erwähnten Tätigkeiten würden Akkordarbeiten beschreiben. Zudem habe die Beschwerdeführerin die Arbeiten betreffend Fortschritt und Qualität überprüft, den Aussenauftritt übernommen und die Schlussabnahme sichergestellt. Die fünf übrigen Gesellschaften hätten weder in der Haftung gestanden, noch ein spezifisches Risiko getragen oder Direktaufträge empfangen (VB 127 S. 5 f.). Bei keiner der erwähnten Gesellschaften habe es sich des Weiteren um aktive juristische Personen gehandelt, die als gleichgeordnete Geschäftspartner aufgetreten seien, da über alle diese Gesellschaften der Konkurs eröffnet worden sei, keine der Gesellschaften für die vorliegend interessierenden Zeitperioden Angestellte beschäftigt und dementsprechend auch weder bei der Ausgleichskasse noch bei der Beschwerdegegnerin Lohnsummen deklariert oder Beiträge bezahlt habe. Im Übrigen habe für die B. GmbH, die E. GmbH und die F. GmbH eine nicht zeichnungsrechtigte Person das Bargeld entgegengenommen und die Bargeldbelege und die Zusammenarbeitsvereinbarung unterschrieben (VB 127 S. 6 ff.). Der vorliegende Sachverhalt stelle überdies bezüglich aller involvierter Gesellschaften eine Umgehung dar. Zum einen habe es die Beschwerdeführerin unterlassen, Bestätigungen, wie solche des Unfallversicherers über den Anschluss und die Zahlung von Prämien oder Vollmachten bei der Beschwerdegegnerin, der Ausgleichskasse oder den Steuerbehörden einzuholen. Zum anderen seien alle bis auf eine der Gesellschaften unter der Kontrolle von G. und H. gestanden, welche darüber hinaus bei vielen weiteren Gesellschaften als Gesellschafter und Geschäftsführer im Handelsregister eingetragen seien. Keine dieser Gesellschaften sei nach der Übernahme durch die beiden genannten Personen aktiv gewesen. Es handle sich

dabei um ein systematisches Vorgehen, welches der Einsparung von Prämien gedient habe. Die behauptete Rechtsgestaltung würde den tatsächlichen Verhältnissen widersprechen und sei absonderlich, jedenfalls den wirtschaftlichen Verhältnissen völlig unangemessen (VB 127 S. 12 ff.). 3.2. Die Beschwerdeführerin bringt demgegenüber im Wesentlichen vor, ihr Geschäftsführer habe sich in den Jahren 2017 und 2018 aufgrund des Gesundheitszustandes seiner Tochter nicht auf die Geschäftsführung konzentrieren können (Beschwerde S. 5). Zudem könne der Beschwerdeführerin die nicht ordentliche Verbuchung der Quittungen durch die erwähnten Gesellschaften nicht angelastet werden, da jeweils sowohl Verträge als auch unterzeichnete Quittungen vorliegen würden. Auch sei es nicht von Belang, dass bei einigen der Gesellschaften nicht die zeichnungsberechtigten Personen die erwähnten Unterlagen unterschrieben hätten, da jeweils anzunehmen sei, es habe eine Vollmacht vorgelegen (Beschwerde S. 5 ff.). Die Subunternehmer hätten die Arbeiten zudem selbstständig ausgeführt und es sei nicht verboten, Barzahlungen zu leisten (Beschwerde S. 7).

- 8 - 3.3. Aus den Akten ergibt sich insbesondere Folgendes: 3.3.1. H. wurde am tt. Februar 2017 als (einziger) Zeichnungsberechtigter mit Einzelunterschrift der F. GmbH im Handelsregister eingetragen (www.zefix.ch). Die massgeblichen Dokumente hat er zwischen Dezember 2016 und Dezember 2017 (Zusammenarbeitsvereinbarung vom 8. Dezember 2016 in VB 109 S. 56 f.; Bargeldbelege von Januar bis Dezember 2017 in VB 102 S. 5-29) unterzeichnet. Die Zusammenarbeitsvereinbarung und ein Teil der Bargeldbelege wurden somit nicht vom gemäss Handelsregister einzigen Zeichnungsberechtigten unterschrieben. Die F. GmbH ist zudem überwiegend wahrscheinlich seit dem Jahr 2017 nicht mehr aktiv (Einvernahmeprotokoll des Betriebsamtes I. vom 12. April 2017 in VB 115 S. 4 [Dossier F. GmbH], wonach die Tätigkeit per 1. März 2017 eingestellt worden sei; Telefonnotiz über das Telefonat zwischen der Beschwerdegegnerin und der Sozialversicherungsanstalt J. vom 14. Juli 2021 in VB 122 [Dossier F. GmbH], wonach für die Jahre 2017 und 2018 keine Löhne gemeldet worden seien). Trotzdem hat die Beschwerdeführerin auch nach März 2017 hohe Bargeldzahlungen an die F. GmbH getätigt (Bargeldbelege von Januar bis Dezember 2017 in VB 102 S. 5 ff.). Am tt. Februar 2018 wurde über die F. GmbH sodann der Konkurs eröffnet und sie wurde mit SHAB-Publikation vom tt. November 2018 gelöscht (www.zefix.ch). 3.3.2. Bei der E. GmbH ist H. seit dem tt. Februar 2018 zeichnungsberechtigt (Handelsregisterauszug in VB 129 [Dossier E. GmbH]) und hat die massgeblichen Dokumente zwischen Dezember 2017 und September 2018 (Zusammenarbeitsvereinbarung vom 4. Dezember 2017 in VB 109 S. 52; Bargeldbelege von Januar bis September 2018 in VB 109 S. 4 ff.) unterschrieben. Auch hier wurden somit die Zusammenarbeitsvereinbarung und ein Teil der Bargeldbelege nicht vom gemäss Handelsregister einzigen Zeichnungsberechtigten unterzeichnet. Auch die E. GmbH ist überwiegend wahrscheinlich seit 2017 nicht mehr aktiv. So wurden die Suva-Beiträge für das Jahr 2018 nicht bezahlt (vgl. Schreiben der Beschwerdegegnerin vom 2. April 2018 in VB 89 [Dossier E. GmbH]; Zahlungsbefehl vom 9. April 2018 in VB 90 [Dossier E. GmbH], die Lohnerklärung für das Jahr 2018 nicht eingereicht (Aktannotiz vom 26. Februar 2019 in VB 113 [Dossier E. GmbH], und ab Juli 2018 konnte die Post nicht mehr zugestellt werden (vgl. Telefonnotiz über das Telefonat zwischen der Beschwerdegegnerin und der Ausgleichskasse K. vom 14. Juli 2021 in VB 133 [Dossier E. GmbH], wonach ab Juli 2018 die Post nicht mehr zugestellt werden können und die Firma ab 1. Januar 2018 auf "Betrieb ohne Personal" ge-

- 9 - wechselt worden sei). Trotzdem wurden ihr bis September 2018 hohe Bargeldbeträge ausbezahlt. Im Übrigen entsprechen die in den Bargeldquittungen in Rechnung gestellten Arbeiten (vgl. VB 109 S. 12 "Maurer Handlanger") nicht dem Zweck der E. GmbH (Handelsregisterauszug in VB 129 [Dossier E. GmbH, "die Projektierung, die Planung und Ausführung von Heizung-, Lüftung-, Klima- und Sanitär-Installationen, sowie die Erbringung sämtlicher Dienstleistungen im Bereiche der Haustechnik, insbesondere auch Beratungen [...]"). Am tt. September 2020 wurde über die E. GmbH sodann der Konkurs eröffnet und mit SHAB-Publikation vom tt. Dezember 2020 wurde sie gelöscht (www.zefix.ch). 3.3.3. Mangels Mitwirkung sei die C. GmbH nie bei der Beschwerdegegnerin un- terstellt gewesen (E-Mail der Beschwerdegegnerin vom 31. August 2021 in VB 15 [Dossier C. GmbH], vgl. auch Mahnschreiben vom 15. Oktober 2018 in VB 5 [Dossier C. GmbH]). Seit Dezember 2018 ist die C. GmbH sodann überwiegend wahrscheinlich nicht mehr aktiv (Einvernähmeprotokoll des Konkursamtes L. vom 18. Juli 2019 in VB 16 S. 2 f. [Dossier C. GmbH], wo- nach die Tätigkeit im November bzw. Dezember 2018 eingestellt worden sei und seit Dezember 2018 keine Dienstverhältnisse mehr bestehen wür- den). Die Bargeldquittungen stammen jedoch aus der Periode vom 25. Ja- nuar 2018 bis 26. März 2019 (VB 103 S. 23 bis VB 109 S. 44). Es sind so- mit noch bis Ende März 2019 hohe Bargeldbeträge an die C. GmbH geflos- sen. Zu erwähnen ist zudem, dass die C. GmbH die "Vermarktung von Fer- tighäusern, insbesondere im Minergie- und Minergie-P-Standard, den Kauf und Verkauf sowie die Vermittlung und Verwaltung von Liegenschaften und Grundstücken im In- und Ausland, die Übernahme von Beratungsfunktio- nen aller Art, die Vermarktung und Betreuung von Franchisesystemen [...]" bezweckte (www.zefix.ch). Dabei handelt es sich jedoch nicht um Akkord- arbeit. Auch entsprechen die teilweise in den Bargeldquittungen in Rech- nung gestellten Arbeiten (vgl. VB 109 S. 37, "Abbruch arbeiten pauschal") nicht dem Zweck der C. GmbH. Am tt. Mai 2019 wurde über die C. GmbH sodann der Konkurs eröffnet und am tt. September 2020 wurde sie aus dem Handelsregister gelöscht (www.zefix.ch). 3.3.4. Da H. seit dem tt. Oktober 2019 als Geschäftsführer und (teilweise) einziger Zeichnungsberechtigter der B. GmbH im Handelsregister eingetragen war (www.zefix.ch), er aber sowohl die Zusammenarbeitsvereinbarung vom 14. August 2019 (VB 109 S. 54 f.) als auch die Bargeldbelege zwischen September und November 2019 und März und November 2020 (VB 103 S. 5 ff. und VB 104 S. 5 ff.) unterschrieben hat, wurden die Zusammen- arbeitsvereinbarung und ein Teil der Bargeldbelege nicht vom gemäss Han- delsregister einzigen Zeichnungsberechtigten unterzeichnet. Die B. GmbH ist ausserdem überwiegend wahrscheinlich seit 2019 nicht mehr aktiv (Te- lefonnotiz über das Telefonat zwischen der Beschwerdegegnerin und der

- 10 - Sozialversicherungsanstalt M. vom 20. Juli 2021 in VB 105 [Dossier B. GmbH], wonach seit 2019 keine Angestellten mehr beschäftigt seien; Formular zur Aufhebung der obligatorischen Unfallversicherung bei der Be- schwerdegegnerin vom 15. Juli 2019 in VB 91 [Dossier B. GmbH], da kein Personal mehr beschäftigt werde; Telefonnotiz des Telefonates zwischen der Beschwerdegegnerin und der Sozialversicherungsanstalt M. vom 31. März 2023 in VB 140 [Dossier B. GmbH], wonach bis Januar 2019 eine Lohnsumme von Fr. 17'000.00 gemeldet worden sei und für die Jahre 2020 und 2021 keine Beiträge bezahlt worden seien). Auch nach der Aufhebung der obligatorischen Unfallversicherung im Januar 2019 wurden jedoch noch hohe Barzahlungen an die B. GmbH bezahlt (Bargeldbelege zwi- schen September und November 2019 und März und November 2020 in VB 103 S. 5 ff. und VB 104 S. 5 ff.). Am tt. März 2022 wurde über die B. GmbH sodann

der Konkurs eröffnet (www.zefix.ch). 3.3.5. G. war schliesslich ab tt. April 2019 auch Geschäftsführer der D. GmbH, die am gleichen Tag ihren Sitz nach X. verlegt hatte (SHAB-Publikation am tt. April 2019, vgl. Handelsregisterauszug in VB 153 S. 52 [Dossier D. GmbH]). Die D. GmbH war 2019 überwiegend wahrscheinlich nicht aktiv (Revisionsbericht vom 2. April 2020 in VB 157 [Dossier D. GmbH], wonach keine Finanzbuchhaltung geführt worden sei und die Lohnsumme somit nicht definitiv habe beurteilt werden können; Einvernahmeprotokoll des Be- treibungsamtes N. vom 4. Dezember 2019 in VB 182 S. 2 [Dossier D. GmbH], wonach die Firma D. GmbH nicht aktiv sei; Telefonat zwischen der Beschwerdegegnerin und der Ausgleichskasse O. vom 14. Juli 2021 in VB 181 [Dossier D. GmbH], wonach seit der Sitzverlegung am 10. Mai 2019 nie Kontakt zur D. GmbH und kein BVG-Anschluss bestanden habe). Trotzdem sind zwischen dem 5. April 2019 und dem 16. August 2019 hohe Bargeldbeträge von der Beschwerdeführerin an die D. GmbH geflossen (Bargeldbelege in VB 103 S. 12 ff.). Am tt. Dezember 2019 wurde über die Gesellschaft sodann der Konkurs eröffnet und mit SHAB-Publikation vom tt. September 2019 wurde sie gelöscht (www.zefix.ch). 3.4. Den jeweiligen gleichlautenden Zusammenarbeitsvereinbarungen (mit der D. GmbH vom 14. Augst 2019 in VB 109 S. 48 f.; mit der C. GmbH vom

E. 5

Dezember 2017 in VB 109 S. 50 f.; mit der E. GmbH vom 4. Dezember 2017 in VB 109 S. 52 f.; mit der B. GmbH vom 14. August 2019 in VB 109 S. 54 f. und mit der F. GmbH vom 8. Dezember 2016 in VB 109 S. 56 f.) ist des Weiteren zu entnehmen, dass die erwähnten Gesellschaften lediglich für die Ausführung der von der Beschwerdeführe- rin in Auftrag gegebenen Arbeiten zuständig seien und diese die Beschwer- deführerin bei der Erfüllung der Leistung unterstützen würden. Kontakte, Abmachungen sowie jegliche Koordination mit den Bauherren würden

- 11 - durch die Beschwerdeführerin gewährleistet. Die Überprüfung der Arbeits- fortschritte, der Arbeitsqualität und die Schlussabnahme der Arbeiten wür- den ebenfalls durch die Beschwerdeführerin sichergestellt. Als Entschädi- gung würden die für üblich geltenden Preise und Stundenansätze festge- legt, ohne dass diese näher bezeichnet wurden. Aus den Bargeldquittun- gen ist ersichtlich, dass der Beschwerdeführerin lediglich der Arbeitsauf- wand (z.B. Regie Arbeiten, Arbeiten in Pauschale) in Rechnung gestellt wurde (VB 102 S. 5 ff., 103 S. 5 ff., 104 S. 5 ff.). Zwar wurde auch vereinbart, dass die Akkordanten für Schäden sowie für mangelhaft ausgeführte Arbeiten die Verantwortung tragen, diese weiterhin selbstständige Unternehmen seien und ihren unternehmerischen Verpflich- tungen selbstständig nachkommen würden. Zudem bestätigten diese, dass sie all ihren unternehmerischen Verpflichtungen nachgekommen und unter anderem für die Begleichung jeglicher Sozialleistungen zuständig seien (VB 109 ff.). Auch das Arbeitsrecht kennt jedoch die Verantwortlichkeit des Arbeitnehmers gemäss Art. 321e OR, wonach der Arbeitnehmer für den Schaden verantwortlich ist, den er absichtlich oder fahrlässig dem Arbeit- geber zufügt. Was die Pflicht zur Begleichung jeglicher Sozialleistungen betrifft, ist zudem darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdeführerin, wie von der Beschwerdegegnerin zu Recht vorgebracht (Einspracheentscheid vom 5. Dezember 2022 in VB 127 S. 12 ff.), keine Bestätigungen der Be- schwerdegegnerin oder der Ausgleichskassen über den Anschluss und die Zahlung von Prämien eingeholt hat und auch nicht behauptet hat, die je- weiligen Firmen hätten die geflossenen Leistungen beitragsrechtlich abge- rechnet, worauf sich auch gestützt auf die Akten keinerlei Hinweise erge- ben. 3.5. Die mittels

Barzahlungen entgoltenen Akkordanten waren im Hinblick auf die Tätigkeit bei der Beschwerdeführerin in deren Arbeitsorganisation ein- gebunden (und traten nicht nach aussen sichtbar auf, vgl. Zusammenar- beitsvereinbarungen in VB 109 ff., wonach Kontakte, Abmachungen sowie jegliche Koordination mit den Bauherren durch die Beschwerdeführerin ge- währleistet werden würde), waren weisungsgebunden (ohne frei bestimmte Selbstorganisation, vgl. Zusammenarbeitsvereinbarungen in VB 109 ff., wonach die Beschwerdeführerin die Arbeitsfortschritte, die Arbeitsqualität und die Schlussabnahme der Arbeiten sicherstellen würde) und hatten reine Ausführungsarbeiten (vgl. Zusammenarbeitsvereinbarungen in VB 109 ff., wonach die Gesellschaften lediglich für die Ausführung der von der Beschwerdeführerin in Auftrag gegebenen Arbeiten zuständig seien) – überwiegend wahrscheinlich ohne eigenes Baumaterial – auf Zeit (vgl. Zu- sammenarbeitsvereinbarungen in VB 109 ff., wonach als Entschädigung die für üblich geltenden Preise und Stundenansätze festgelegt werden; vgl. auch Bargeldbelege in VB 102 S. 5 ff., 103 S. 5 ff., 104 S. 5 ff., woraus er- sichtlich ist, dass der Beschwerdeführerin lediglich der Arbeitsaufwand in

- 12 - Rechnung gestellt wurde) getätigt. Sie standen somit in einem Unterord- nungsverhältnis und trugen kein spezifisches Unternehmerrisiko (vgl. E. 2.2.3. hiervor; Urteil des Bundesgerichts 8C_218/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 4.3.1, 4.4). Da die Beschwerdeführerin die Arbeitsfortschritte, die Arbeitsqualität und die Schlussabnahme der Arbeiten sichergestellt hat, ist überdies davon auszugehen, dass sie einen Überblick darüber hatte, wel- che Akkordanten eingesetzt wurden. Weitere Angaben zu den geleisteten Akkordarbeiten lassen sich den Akten nicht entnehmen und werden von der Beschwerdeführerin auch nicht dargelegt. Unabhängig von der – hier nicht ausschlaggebenden (vgl. BGE 146 V 139 E. 3.1) – zivilrechtlichen Einordnung der Vertragsverhältnisse zwischen der Beschwerdeführerin und den verschiedenen Firmen ist entscheidend, dass mit der Entschädi- gung der verrichteten Arbeiten kein Inkassorisiko für diese bestand; denn diese hatte nicht mit der Möglichkeit eines Inkassoverlustes von (den Kun- den gegenüber fakturierten) Forderungen zu rechnen (vgl. Urteil des Bun- desgerichts 8C_222/2014 vom 1. Mai 2014 E. 4.2). Auch sonst war in Be- zug auf die für die Beschwerdeführerin zu erledigenden Akkordarbeiten ins- gesamt weder die Notwendigkeit für beträchtliche Investitionen, noch das Risiko für eine Verlust- oder Unkostentragung gegeben. So wurden aus- weislich der Akten weder für Baumaterial noch für andere Sachauslagen je Entschädigungen in Rechnung gestellt. Es ist damit von einer Einbindung in die Arbeitsorganisation nach Vorgabe der Beschwerdeführerin auszuge- hen. Dass die D. GmbH, die C. GmbH, die E. GmbH, die B. GmbH oder die F. GmbH selbst die diesbezüglichen Bauaufträge beschafft, die Baupro- jekte und Arbeitsstellen ausgesucht hätten und gegenüber den Kunden in eigenem Namen aufgetreten seien sowie auf eigene Rechnung gehandelt hätten, wurde denn auch weder von der Beschwerdeführerin behauptet, noch ergibt sich solches aus den Akten. Unter beitragsrechtlichen Gesichtspunkten ist damit in Würdigung dieser gesamten Umstände davon auszugehen, dass die Rechtsform der GmbH vorliegend aus versicherungsrechtlichen Motiven dazu diene, Beiträge ein- zusparsen, und die erwähnten Gesellschaften – zumindest im Verhältnis zur Beschwerdeführerin – keine eigentliche unternehmerische Tätigkeit entfalten. So führten die erwähnten Gesellschaften selbst aus, nicht mehr aktiv zu sein (vgl. VB 182 S. 2 [Dossier D. GmbH]), die Tätigkeit eingestellt zu haben (per 1. März 2017: VB 115 S. 4 [Dossier F. GmbH]; seit Novem- ber/Dezember 2018: VB 16 S. 2 f. [Dossier C. GmbH]) oder zumindest keine Arbeitnehmenden mehr zu beschäftigen (seit 2019: VB 105 [Dossier

B. GmbH]; seit 1. Januar 2019: VB 125 [Dossier E. GmbH]; seit Dezember 2018: VB 16 S. 2 f. [Dossier C. GmbH]). Trotzdem sind nach diesen Zeitpunkten jeweils hohe Bargeldbeträge von der Beschwerdeführerin an diese Gesellschaften geflossen. Diese Rechtsgestaltung erscheint den wirtschaftlichen Gegebenheiten völlig unangemessen. Dies zeigt auch die Tatsache, dass sowohl bei der B. GmbH als auch bei der F. GmbH und der E. GmbH die jeweiligen Zusammenarbeitsvereinbarungen und ein Teil der

- 13 - Bargeldbelege nicht von den gemäss Handelsregister einzigen Zeichnungsberechtigten unterzeichnet wurden (vgl. E. 3.3). Entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerin vermag die blosser Annahme, es hätte jeweils eine Vollmacht vorgelegen (Beschwerde S. 5 ff.), dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht zu genügen (vgl. BGE 134 V 109 E. 9.5 S. 125 mit Hinweis auf BGE 129 V 177 E. 3.1 S. 181). Dies insbesondere, da die Beschwerdeführerin allfällige Vollmachten nicht vorgelegt hat. Da das gewählte Vorgehen aufgrund der Konkurse dieser Gesellschaften zudem tatsächlich zu einer erheblichen Beitragsersparnis geführt hat, ist die Annahme einer (rechtsmissbräuchlichen) Beitragsumgehung erfüllt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_218/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 4.2.2). Damit kommt die rechtliche Selbstständigkeit der erwähnten Gesellschaften aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht und soweit hier relevant nicht zum Tragen. Was im Übrigen das Vorbringen der Beschwerdeführerin betrifft, ihr Geschäftsführer habe sich in den Jahren 2017 und 2018 aufgrund des Gesundheitszustandes seiner Tochter nicht auf die Geschäftsführung konzentrieren können (Beschwerde S. 5), ist zu erwähnen, dass der Geschäftsführer der Beschwerdeführerin, wie von der Beschwerdegegnerin zu Recht ausgeführt (Einspracheentscheid vom 5. Dezember 2022 in VB 127 S. 4 f.), die Geschäftsführung in dieser Zeit weder einem Vertreter noch einem Treuhänder übergeben hat (etwas anderes wird weder behauptet, noch ist dies den Akten zu entnehmen), obwohl er seine Aufgabe gemäss Art. 812 Abs. 1 OR mit aller Sorgfalt hätte erfüllen und die Interessen der Gesellschaft in guten Treuen hätte wahren müssen. Zudem wurden auch in den Jahren 2019 und 2020, für die die Beschwerdeführerin keine gesundheitlichen Schwierigkeiten der Tochter ihres Geschäftsführers geltend macht, Zusammenarbeitsvereinbarungen abgeschlossen und Bargeldbelege unterzeichnet (Bargeldbelege der C. GmbH bis März 2019 in VB 109 S. 44; Zusammenarbeitsvereinbarung mit der B. GmbH vom 14. August 2019 in VB 109 S. 54 f. und Bargeldbelege von September bis November 2019 und März bis November 2020 in VB 103 S. 5 ff. und 104 S. 5 ff.; Zusammenarbeitsvereinbarung mit der D. GmbH vom 14. August 2019 in VB 109 S. 48 f. und Bargeldbelege von April bis August 2019 in VB 103 S. 12 ff.). Nach dem Gesagten überwiegen vorliegend die Indizien sowohl für ein rechtsmissbräuchliches Vorgehen als auch für die Annahme des Regelfalls, wonach Akkordanten eine unselbstständige Erwerbstätigkeit ausüben (vgl. E. 2.3 und 2.2.5. hiervor; überwiegende Wahrscheinlichkeit, vgl. BGE 134 V 109 E. 9.5 S. 125 mit Hinweis auf BGE 129 V 177 E. 3.1 S. 181). Folglich hat die Beschwerdegegnerin die Barzahlungen zu Recht als Lohn für unselbstständige Arbeit (Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin) qualifiziert, womit eine Prämienpflicht der Beschwerdeführerin zu bejahen ist.

- 14 - 4. Die Berechnung des massgebenden Lohnes und der auf diesem basierenden Prämien wird von der Beschwerdeführerin nicht gerügt (vgl. BGE 119 V 347 E. 1a S. 349 f.) und es sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, wonach diese im Ergebnis nicht korrekt wären.

E. 5.1

Nach dem Dargelegten ist festzustellen, dass die Beschwerdegegnerin im Einspracheentscheid vom 5. Dezember 2022 der Beschwerdeführerin zu Recht für die Zeit vom 1. Januar 2017 bis 31. Dezember 2020 Prämien im Gesamtbetrag von Fr. 61'875.55 in Rechnung gestellt hat. Die Beschwerde ist damit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 5.2

Die Verfahrenskosten betragen Fr. 400.00 (Art. 61 lit. fbis ATSG i.V.m. § 22 Abs. 1 lit. e VKD). Sie sind gemäss dem Verfahrensausgang der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen.

E. 5.3

Der Beschwerdeführerin steht nach dem Ausgang des Verfahrens (Art. 61 lit. g ATSG) und der Beschwerdegegnerin aufgrund ihrer Stellung als Sozialversicherungsträgerin (BGE 126 V 143 E. 4 S. 149 ff.) kein Anspruch auf Parteientschädigung zu. Das Versicherungsgericht erkennt: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. 2. Die Verfahrenskosten von Fr. 400.00 werden der Beschwerdeführerin auferlegt. 3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli

- 15. - bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG). Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Aarau, 28. Juli 2023
Versicherungsgericht des Kantons Aargau 2. Kammer Die Präsidentin: Die Gerichtsschreiberin i.V.: Peterhans Reisinger

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.