

BL_GERICHTE 710 2015 125 vom 17. September 2015

BL Gerichte, 2015-09-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_710_2015_125

FR: BL_GERICHTE 710 2015 125 du 17 septembre 2015

IT: BL_GERICHTE 710 2015 125 del 17 settembre 2015

Regeste

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

Erwägungen

E. 1

Die Sachurteilsvoraussetzungen sind vorliegend allesamt erfüllt, sodass auf die Beschwerde einzutreten ist.

E. 2

Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die Frage, ob die Arbeitsleistungen der Beschwerdeführerin als selbständige oder unselbständige Tätigkeit zu qualifizieren sind.

E. 2.1

Die sozialversicherungsrechtliche Beitragspflicht Erwerbstätiger richtet sich unter anderem danach, ob das in einem bestimmten Zeitraum erzielte Erwerbseinkommen als solches aus selbständiger oder unselbständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist (Art. 5 und 9 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG] vom 20. Dezember 1946 sowie Art. 6 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV] vom 31. Oktober 1947). Gemäss Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt als massgebender Lohn jedes Entgelt für in unselbständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit. Als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit gilt nach Art. 9 Abs. 1 AHVG jedes Einkommen, das nicht Entgelt für in unselbständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt.

E. 2.2

Die Frage, ob im Einzelfall eine selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit vorliegt, beurteilt sich praxismässig nicht aufgrund der Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien. Entscheidend sind vielmehr die wirtschaftlichen Gegebenheiten. Die zivilrechtlichen Verhältnisse vermögen dabei allenfalls gewisse Anhaltspunkte für die AHVrechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein (BGE 122 V 171 E. 3a; Urteil des Bundesgerichts vom 26. April 2007, H 102/06, E. 6.2). Als unselbständig erwerbstätig ist im Allgemeinen zu betrachten, wer von einem Arbeitgeber in betriebswirtschaftlicher beziehungsweise arbeitsorganisatorischer Hinsicht abhängig ist und kein spezifisches Unternehmerrisiko trägt (BGE 122 V 283 E. 2a, 119 V 161 E. 2, 110 V 78 E. 4).

E. 2.3

Merkmale für das Bestehen eines Unternehmerrisikos sind namentlich das Tätigen bedeutender Investitionen, das Entstehen für Verluste, das Handeln in eigenem Namen und

auf eigene Rechnung, das Beschaffen von Aufträgen, eigene Geschäftsräumlichkeiten und die Beschäftigung von Personal (Wegleitung über den massgebenden Lohn [WML], gültig ab 1. Januar 2008, Stand 1. Januar 2015, Rz 1014). Rechtsprechungsgemäss besteht das spezifische Unternehmerrisiko im Weiteren darin, dass bei einer selbständigen Erwerbstätigkeit unabhängig vom Arbeitserfolg Kosten anfallen, die die versicherte Person selber zu tragen hat (Peter Forster , AHV Beitragsrecht: Materiell- und verfahrensrechtliche Grundlagen; Abgrenzung zwischen selbständig und unselbständig erwerbstätigen Personen, Zürich/Basel/Genf 2007, S. 85 Rz 65 mit Hinweisen). Das Unternehmerrisiko zeigt sich auch darin, dass das Inkasso- und Delkredererisiko (beispielsweise die Haftung für Verluste aus der Insolvenz von Kunden) sowie die Verluste aus mangelhafter Lieferung zu tragen sind und für die Mangelhaftigkeit eines Werks sowie ungetreue und unsorgfältige Ausführung eines Geschäfts einzustehen ist (Peter Forster , a.a.O., S. 84 Rz 62 mit Hinweisen). Von unselbständiger Erwerbstätigkeit ist hingegen dann auszugehen, wenn die für den Arbeitsvertrag typischen Merkmale vorliegen, d.h. wenn die versicherte Person einen Dienst auf Zeit zu leisten hat, wirtschaftlich vom "Arbeitgeber" abhängig ist und während der Arbeitszeit auch in dessen Betrieb eingeordnet ist, praktisch also keine andere Erwerbstätigkeit ausüben kann. Indizien hierfür 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 (alleinigen) 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 172 f. E. 3c mit Hinweisen).

E. 2.4

Eine arbeitsorganisatorische beziehungsweise wirtschaftliche Abhängigkeit äussert sich namentlich in der Weisungsgebundenheit des Erwerbstätigen, seiner Rechenschaftspflicht, seiner Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation, der Pflicht zur persönlichen Aufgabenerfüllung, einer Präsenzpflcht und in einem Konkurrenzverbot (WML, a.a.O., Rz 1015; Peter Forster , a.a.O., S. 84 Rz 63 mit Hinweisen). Selbständige Erwerbstätigkeit liegt dem Gesagten zufolge indessen regelmässig dann vor, wenn die Beitragspflichtige 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 Leistungen abgegolten wird (BGE 115 V 170 E. 9a). Zudem umfasst die unabhängige Stellung, dass die Arbeitszeit und die Arbeitsorganisation frei gestaltet werden können. Auch selbständig Erwerbstätige haben sich jedoch an sogenannte sachliche Weisungen zu halten. Hierbei handelt es sich um Weisungen des Bestellers oder Auftraggebers, die sich auf den Arbeitserfolg beziehen (Peter Forster , a.a.O., S. 84 f. Rz 63 mit Hinweisen).

E. 2.5

Aus diesen Grundsätzen allein lassen sich indessen noch keine einheitlichen, schematisch anwendbaren Lösungen ableiten. 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 (WML, a.a.O., Rz 1016; BGE 123 V 162 f. E. 1, 122 V 171 E. 3a, 119 V 162 E. 2 mit Hinweisen). Den Elementen Unternehmerrisiko und Abhängigkeitsverhältnis sowie ihren einzelnen Ausprägungen kann je nach Art der zu beurteilenden Umstände unterschiedliches Gewicht zukommen (WML, a.a.O., Rz 1017). So hat das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG; seit 1. Januar 2007: Bundesgericht, sozialrechtliche Abteilung) festgestellt, dass gewisse Tätigkeiten ihrer Natur nach nicht notwendigerweise bedeutende Investitionen erfordern. Dies könne etwa im Bereich der Dienstleistungen gelten. Der arbeitsorganisatorischen Abhängigkeit sei in solchen Fällen gegenüber einem Investitionsrisiko bei der Abwägung ein erhöhtes Gewicht beizumessen (Urteil des EVG vom 14. August 2000, H 30/99, E. 6b mit Hinweisen; ebenso Urteil des Bundesgerichts vom 30. September 2010, 9C_946/2009). Von einem echten Unternehmerrisiko – und somit auch von einer eigenen Geschäftsorganisation – ist in der Regel aber nur dann auszugehen, wenn ein Dienstleistungserbringer kumulativ eigene Geschäftsräumlichkeiten benutzt, eigenes Personal beschäftigt und seine Geschäftskosten im Wesentlichen selber trägt (BGE 119 V 163 E. 3b mit Hinweisen). Im Zusammenhang mit der in einem bereits bestehenden Coiffeur-Geschäft als Untermieterin eines Frisierstuhles tätigen Person hatte das EVG deshalb bereits mit Urteil vom 1. Juni 1978 entschieden, dass die betroffene Person als Arbeitnehmerin des Betriebsinhabers gilt, wenn sie namentlich nicht frei über die gemietete Einrichtung verfügen könne, wie dies in eigenen Geschäftsräumlichkeiten der Fall wäre (ZAK 1978 S. 507 ff.). Gestützt auf dieses Urteil ist den massgebenden Vorschriften in den WML zu entnehmen, dass zu den Arbeitnehmenden im Coiffeur-Gewerbe nebst den Fest- und Teilzeitangestellten auch die sogenannten Untermieter(innen) von Frisierstühlen gehören (WML, a.a.O., Rz. 4116).

3.1 Eine Überprüfung der erwähnten Kriterien ergibt, dass die Beschwerdeführerin im Aussenverhältnis unter ihrer eigenen Firma als selbständige Coiffeuse auftritt. Ebenfalls ist sie mit ihrer Firma an den Ladenräumlichkeiten angeschrieben (vgl. Planskizze und Fotodokumentation, Beilagen zur Beschwerdebegründung vom 24. März 2015). Sie benutzt offenbar ihr eigenes Arbeitswerkzeug und verkauft ihre eigenen Produkte, die sie selbst und auf eigene Rechnung erwirbt (vgl. Beilagen zur Anmeldung der Einzelfirma der Versicherten vom 21. Oktober 2014, insbesondere Rechnungen vom 28. August sowie 2. September 2014). Sie rechnet selbständig ab und führt ihr Geschäft somit auf eigene Rechnung (vgl. Bilanz und Erfolgsrechnung 2014, Beilage zur Einsprache der Versicherten vom 20. Februar 2015). Zwischen den Parteien ist deshalb zu Recht unbestritten, dass die Beschwerdeführerin über eine eigene Betriebsorganisation verfügt und auch ein Unternehmerrisiko zu tragen hat. Alle erwähnten Kriterien sprechen grundsätzlich denn auch für eine betriebswirtschaftliche Unabhängigkeit und damit für eine selbständige Erwerbstätigkeit der Versicherten. Nachdem sie mittlerweile auch über einen eigenen Festnetz-Telefonanschluss verfügt und seit Beginn ihrer Betriebsaufnahme ihr eigenes Kundensegment bewirbt, bleibt einzig zu prüfen, wie es sich in Bezug auf den Einwand der Kasse verhält, dass sich die Beschwerdeführerin lediglich als Untermieterin des Beigeladenen im Sinne einer Stuhlmiete eingemietet habe (vgl. Vernehmlassung der Kasse 23. April 2015).

3.2 Hintergrund der von der Kasse vertretenen Auffassung bildet die Tatsache, dass die Versicherte ihre Geschäftsräumlichkeiten nicht selbst direkt gemietet hat, sondern in einem Untermietverhältnis zum Beigeladenen steht, der in den gleichen Geschäftsräumen sein eigenes Coiffeur-Geschäft betreibt. Die Tatsache alleine, dass die Versicherte an den Beigeladenen lediglich einen Untermietzins im Umfang von monatlich CHF 500.— entrichtet (vgl. Einzahlungsquittungen, Beilagen zur Anmeldung der

Einzelirma der Versicherten vom 21. Oktober 2014), schafft jedoch noch keine gesteigerte Abhängigkeit gegenüber dem Beigeladenen, da ein Untermietverhältnis denselben mietrechtlichen Bestimmungen des Schweizerischen Obligationenrechts (OR) untersteht. Die mietrechtliche Situation der Beschwerdeführerin ist demnach dieselbe, ob sie ihre Räumlichkeiten als Untermieterin des Beigeladenen oder als Mieterin bei der Eigentümerschaft der fraglichen Geschäftsräume direkt mietet. So kommen auf das Vertragsverhältnis zwischen dem Hauptmieter (Untervermieter) und der Untermieterin sämtliche Bestimmungen des Mietvertragsrechts (Art. 253 ff. OR) zur Anwendung, wie sie auch zwischen Vermieter und Hauptmieter gelten. Auch wenn das Schicksal der Untermiete auf dem Hauptmietverhältnis beruht (vgl. LACHAT ET AL., Mietrecht für die Praxis, N23/21. Zu Kapitel 23), ist zu berücksichtigen, dass die Kündigungsfrist für Geschäftsräumlichkeiten gemäss Art. 266d OR in Verbindung mit Art. 262 OR im Untermietverhältnis ebenfalls sechs Monate beträgt. Eine allfällige Kündigung seitens der Eigentümerschaft würde den Mieter und Beigeladenen deshalb nicht davon entbinden, seinerseits eine sechsmonatige Kündigungsfrist auch gegenüber der Beschwerdeführerin als Untermieterin einzuhalten. Ob das Mietverhältnis direkt durch die Eigentümerschaft oder durch den Mieter aufgelöst würde, vermag mit Blick auf den Erwerbsstatus der Versicherten daher keine entscheidende Rolle zu spielen.

3.3 Etwas anders sieht die Unabhängigkeit der Beschwerdeführerin in Bezug auf die Eigentumsverhältnisse an der von ihr genutzten Infrastruktur aus. So stehen die teuren Bestandteile des Inventars, welche im Anschaffungsfall mit grösseren Investitionen verbunden wären, im Eigentum des Beigeladenen. Dieser stellt der Versicherten seine Coiffeur-Stühle und Waschbecken, mithin den gesamten Arbeitsplatz zur Verfügung. Die Beschwerdeführerin musste keine umfangreichen Investitionen tätigen und hat demnach ein nur geringes Unternehmerrisiko zu tragen. Dieser Umstand alleine vermag jedoch ebenso wenig eine erhöhte Abhängigkeit gegenüber dem Beigeladenen zu schaffen, da die Versicherte erklärermassen nicht befürchten muss, dass die bisherige Kostenaufteilung geändert oder ihr gar die Nutzung der Infrastruktur entzogen werden könnte (vgl. Stellungnahme des Beigeladenen vom 12. Juni 2015). Zumal die von der Versicherten erbrachten Dienstleistungen als Coiffeuse ihrer Natur nach ohnehin keine zwingend bedeutsamen Investitionen erfordern, vermag die Untermiete der entsprechenden Infrastruktur durch die Versicherte alleine deshalb ebenfalls keine arbeitsorganisatorische Abhängigkeit zu begründen (Urteil des Bundesgerichts vom 30. September 2010, 9C_946/2009).

3.4 Die Kasse verweist auf das Urteil des EVG vom 4. Juli 1978, wonach die in einem Coiffeur-Geschäft als Untermieterin eines Frisierstuhles tätige Person namentlich dann als Arbeitnehmerin gilt, wenn sie über die gemietete Einrichtung nicht frei verfügen kann, wie dies in eigenen Geschäftsräumlichkeiten der Fall wäre. Die jenem Urteil zu Grunde liegende Konstellation der sogenannten „Stuhlmiete“ weicht von den hier massgebenden Umständen jedoch ab. Einerseits ist die Versicherte nicht nur Mieterin eines einzelnen Frisierstuhles, sondern Untermieterin des Geschäftslokals des Beigeladenen als Ganzes. Im Umfang von CHF 500.— trägt sie annähernd den hälftigen Mietaufwand für die gemeinsam benutzten Geschäftsräumlichkeiten. Ihre übrigen Geschäftskosten sind somit nicht nur auf die Kosten für die eigene Wäsche (beispielsweise für Frottiertücher, etc.) und die Verbrauchsartikel beschränkt. Hinzu tritt ein Weiteres: Der Beigeladene hegt offensichtlich die Absicht, seine Tätigkeit aufzugeben und seine Infrastruktur der Beschwerdeführerin mittelfristig zu übereignen. Er plant, sein Arbeitspensum alle zwei bis drei Monate um 10% zu reduzieren (vgl. Stellungnahme des Beigeladenen vom 12. Juni 2015). Zusammen mit dieser

erklärtermassen übereinstimmenden Absicht auch der Beschwerdeführerin betreffend eine absehbare Geschäftsübergabe geht ausserdem bereits heute eine Erneuerung des Geschäftslokals in Bezug auf die verkauften Produkte, ein neues und jüngeres Kundensegment und damit letztlich auch der konkreten Angebote einher (vgl. Beschwerdebeurteilung vom 24. März 2015). Die eigentliche Coiffeur-Tätigkeit der Beschwerdeführerin hängt deshalb nicht vom Willen des Beigeladenen ab, sondern ist vielmehr von der Gestaltungsfreiheit der Beschwerdeführerin geprägt. Abweichend zur klassischen Stuhlmiete, bei welcher der Vermieter in der Regel nach eigenem Belieben präsent ist, handelt es sich um eine paritätische Nutzung der gemeinsamen Geschäftsräumlichkeit. Die gemeinsame Nutzung fusst auf der Intention, dass sich der Beigeladene einerseits langsam aus dem Erwerbsleben zurückziehen will und die Beschwerdeführerin aufgrund ihres frischen Eintritts ins Berufsleben zunächst noch einen eigenen Kundenstamm aufbauen muss (vgl. Beschwerdebeurteilung vom 24. März 2015). Diese eigentliche Win-Win-Situation aber schliesst aus, dass der Beigeladene auch eine Verantwortung für die geschäftliche Betätigung der Beschwerdeführerin übernimmt. Offenbar besteht in casu eine klare Absprache zwischen der Beschwerdeführerin und dem Beigeladenen, wann der Salon jeweils zur freien Verfügung steht. Auch wenn das Pensum des Beigeladenen zugleich das Komplementärpensum der Beschwerdeführerin mitbestimmt, ist die Versicherte innerhalb der definierten Nutzungseinheiten (vgl. Beschwerdebeurteilung vom 24. März 2015) sowohl in der Organisation als auch in der Nutzung ihrer Arbeitszeit völlig frei. Diese vorliegend auf unterschiedlichen Motiven beruhende Übergangslösung unterscheidet sich deshalb deutlich vom Sachverhalt, wie er dem von der Vorinstanz zitierten Entscheid des EVG zu Grunde gelegen hatte. Die Versicherte bedient ihr eigenes, junges Kundensegment und hat sich während der Phase des Betriebsübergangs an keinerlei konkrete Weisungen des Beigeladenen und Hauptmieters betreffend Erscheinungsbild, einheitliche Arbeitsinstrumente wie Handtücher und dergleichen zu halten. Eine Weisungsgebundenheit oder gar eine eigentliche Rechenschaftspflicht gegenüber dem Beigeladenen ist jedenfalls nicht ersichtlich. Ein Abhängigkeitsverhältnis der Versicherten ist daher insgesamt zu verneinen. 3.5 Mangels anderweitiger Kriterien, welche für eine überwiegend unselbständige Erwerbstätigkeit der Versicherten sprechen würden, folgt zusammenfassend, dass die Beschwerde gutzuheissen und die Ausgleichskasse Basel-Landschaft anzuweisen ist, die Beschwerdeführerin rückwirkend per 1. September 2014 als selbständig Erwerbstätige anzuerkennen.

E. 4

Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 hält fest, dass der Prozess vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos zu sein hat. Es sind deshalb für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben. Die ausserordentlichen Kosten sind bei der nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin wettzuschlagen. Demgemäss wird e r k a n n t : 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Ausgleichskasse Basel-Landschaft wird angewiesen, die Beschwerdeführerin rückwirkend per 1. September 2014 als selbständig Erwerbstätige anzuerkennen. 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.

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