

FR_GERICHTE 605 2022 171 vom 27. März 2023

FR Kantonsgericht, 2023-03-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2022_171

FR: FR_GERICHTE 605 2022 171 du 27 mars 2023

IT: FR_GERICHTE 605 2022 171 del 27 marzo 2023

Regeste

Urteil des I. Sozialversicherungsgerichtshofes des Kantonsgerichts | Unfallversicherung

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde vom 13. Oktober 2022 gegen den Einspracheentscheid der Suva vom 12. September 2022 ist fristgerecht durch einen ordentlich bevollmächtigten Vertreter bei der sachlich und örtlich zuständigen Beschwerdeinstanz eingereicht worden. Die Beschwerdeführerin hat ein schutzwürdiges Interesse, dass das Kantonsgericht, I. Sozialversicherungsgerichtshof, prüft, ob die Aufrechnung der Lohnsummen in den Jahren 2019 und 2020 entsprechend der der C._____ GmbH ausgerichteten Beträge zu Recht erfolgte und ob die Höhe der aufgerechneten Löhne korrekt ist.

Kantonsgericht KG Seite 3 von 12 Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2.1

Gemäss Art. 1a Abs. 1 Bst. a des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung (UVG; SR 832.20) sind obligatorisch versichert nach diesem Gesetz die in der Schweiz beschäftigten Arbeitnehmer, einschliesslich der Heimarbeiter, Lernende, Praktikanten, Volontäre sowie der in Lehr- oder Invalidenwerkstätten tätigen Personen. Als Arbeitnehmer i. S. dieser Bestimmung gilt, wer eine unselbstständige Erwerbstätigkeit i. S. der Bundesgesetzgebung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) ausübt (Art. 1 Abs. 1 der Verordnung vom 20. Dezember 1982 über die Unfallversicherung [UVV; SR 832.202]).

E. 2.2

Entsprechend der Regelung von Art. 91 Abs. 1 UVG trägt der Arbeitgeber die Prämien für die obligatorische Versicherung der Berufsunfälle und Berufskrankheiten. Die Prämien werden von den Versicherern in Promillen des versicherten Verdienstes festgesetzt (Art. 92 Abs. 1 UVG). Als versicherter Verdienst gilt der nach der Bundesgesetzgebung über die AHV massgebende Lohn (Art. 22 Abs. 2 UVV).

E. 2.3

Die sozialversicherungsrechtliche Beitragspflicht Erwerbstätiger richtet sich u. a. danach, ob das in einem bestimmten Zeitraum erzielte Erwerbseinkommen als solches aus selbstständiger oder aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist (Art. 5 und 9 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10] sowie Art. 6 ff. der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV; SR 831.101]). Nach Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt als massgebender Lohn jedes Entgelt für in

unselbstständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit; als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gilt nach Art. 9 Abs. 1 AHVG jedes Einkommen, das nicht Entgelt für in unselbstständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt. Die Frage, ob im Einzelfall selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit vorliegt, beurteilt sich 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 AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein. Als unselbstständig erwerbstätig ist im Allgemeinen zu betrachten, wer von einem Arbeitgeber in betriebswirtschaftlicher bzw. arbeitsorganisatorischer Hinsicht abhängig ist und kein spezifisches Unternehmerrisiko trägt. Aus diesen Grundsätzen allein lassen sich indes 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 (BGE 146 V 319 E. 3.1 mit Hinweis). Nach gesetzlicher Regelung kann nur an Unselbstständigerwerbende massgebender Lohn ausgerichtet werden. 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 bzw., im Falle einer juristischen Person, überhaupt kein beitragspflichtiges Einkommen dar. Mit einer juristischen Person kann demnach kein Arbeitsverhältnis eingegangen werden, woraus massgeblicher Lohn aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit

Kantonsgericht KG Seite 4 von 12 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 ihrem Angestellten, welchen er als Arbeitnehmer aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit erhält (vorerwähntes Urteil 8C_218/2019 E. 4.1.1 mit Hinweis). Wenn insgesamt Umstände vorliegen, die darauf schliessen lassen, dass die Rechtsform der GmbH nur aus versicherungsrechtlichen Motiven dazu diene, Beiträge einzusparen und die GmbH – zumindest im Verhältnis zum Auftraggeber – keine eigentliche unternehmerische Tätigkeit entfaltet, kommt die rechtliche Selbstständigkeit der GmbH aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht nicht zum Tragen (vorerwähntes Urteil 8C_218/2019 E. 4.2.2).

E. 2.4

Akkordanten üben in der Regel eine unselbstständige Erwerbstätigkeit aus. Sie können bloss dann als Selbstständigerwerbende betrachtet werden, wenn die Merkmale für freie Unternehmertätigkeit klar überwiegen und wenn nach den Umständen anzunehmen ist, dass sie dem Akkordvergeber als gleichgeordnete Geschäftspartner gegenüberstehen (Urteil EVG U 499/05 vom 30. Juni 2006 E. 2.2.1 mit Hinweis auf BGE 114 V 65 E. 2b). Praxismässig ist es grundsätzlich Sache der Suva, nötigenfalls aufgrund eigener Erhebungen über den Status eines Akkordanten zu befinden, wenn die in Frage stehende Tätigkeit für oder in einem ihr unterstellten Betrieb nach Art. 66 UVG ausgeübt wird. Der Entscheid des Unfallversicherers oder des Gerichts ist für die Ausgleichskasse verbindlich

(Urteil BGer U 315/06 vom 16. Juli 2007 E. 4.1 mit Hinweisen).

E. 2.5

Die Versicherten und ihre Arbeitgeber haben beim Vollzug der Sozialversicherungsgesetze unentgeltlich mitzuwirken (Art. 28 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1], welches hier aufgrund von Art. 1 Abs. 1 zur Anwendung kommt). Kommen die versicherte Person oder andere Personen, die Leistungen beanspruchen, den Auskunfts- oder Mitwirkungspflichten in unentschuldbarer Weise nicht nach, so kann der Versicherungsträger auf Grund der Akten verfügen oder die Erhebungen einstellen und Nichteintreten beschliessen. Er muss diese Personen vorher schriftlich mahnen und auf die Rechtsfolgen hinweisen; ihnen ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen (Art. 43 Abs. 3 ATSG).

E. 2.25

% 7'444.60 Jahr 2019: Versicherung Differenzlohnsumme Prämienatz Betrag in CHF
BUV 300'284 5.4184 % 16'270.60 NBUV 300'284 1.96 % 5'885.55 Prämientotal 50'350.40
Somit sind Prämien in der Höhe von CHF 50'350.40 und nicht von CHF 51'397.15 von der Beschwerdeführerin geschuldet. 4. Zusammenfassend ging die Suva zu Recht davon aus, dass es sich bei den Barzahlungen an die C. _____ GmbH um Zahlungen an Unterakkordanten gehandelt hat. Zudem liegen insgesamt Umstände vor, die darauf schliessen lassen, dass die Rechtsform der GmbH nur aus versicherungsrechtlichen Motiven dazu diente, Beiträge einzusparen und die GmbH im Verhältnis zur Beschwerdeführerin keine eigentliche unternehmerische Tätigkeit entfaltete, weshalb die rechtliche Selbstständigkeit der GmbH aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht nicht zum Tragen kommt und die Suva

Kantonsgericht KG Seite 11 von 12 auch aus diesem Grund die Aufrechnung der Löhne zu Recht vorgenommen hat. Demgegenüber beträgt die Summe der aufzurechnenden Löhne CHF 631'156.87 (statt CHF 643'440.87) und die geschuldeten Prämien belaufen sich auf CHF 50'350.40 (statt CHF 51'397.15). Die Beschwerde (605 2022 171) ist deswegen teilweise gutzuheissen und der Einspracheentscheid vom 12. September 2022 in diesem Sinne anzupassen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen. Das Gesuch um aufschiebenden Wirkung (605 2023 33) kann damit als gegenstandslos vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben werden. Mit Art. 61 ATSG in seiner Fassung vom 1. Januar 2021 wurde der Grundsatz der Kostenlosigkeit sozialversicherungsrechtlicher Verfahren abgeschafft. Streitigkeiten über Leistungen sind gemäss Art. 61 Bst. fbis ATSG – unter dem Vorbehalt mutwilliger oder leichtsinniger Prozessführung – nur kostenpflichtig ist, wenn ein Einzelgesetz dies vorsieht. Die hier streitige Frage in Bezug auf eine Prämienrechnung betrifft keine Streitigkeit über Leistungen, weshalb hierfür Verfahrenskosten anfallen, welche auf CHF 400.- festgesetzt werden. Da die Beschwerdeführerin nur in einem sehr geringen Umfang obsiegt, rechtfertigt es sich nicht, dies bei der Verteilung der Verfahrenskosten zu ihren Gunsten zu berücksichtigen und sie hat den Betrag von CHF 400.- zu tragen. Dieser wird verrechnet mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss. Aus dem gleichen Grund ist ebenfalls keine Parteientschädigung geschuldet. (Dispositiv auf der nächsten Seite)

Kantonsgericht KG Seite 12 von 12 Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde (605 2022 171) der A. _____ GmbH wird teilweise gutgeheissen. Der Einspracheentscheid der Suva

vom 12. September 2022 wird in dem Sinn abgeändert, dass die A. _____ GmbH auf den aufgerechneten Löhnen von CHF 631'156.87 Prämien im Betrag von CHF 50'350.40 nachzuzahlen hat. II. Das Gesuch um aufschiebende Wirkung (605 2023 33) wird als gegenstandslos vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben. III. Die Gerichtskosten zu Lasten der A. _____ GmbH werden auf CHF 400.- festgesetzt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss von CHF 400.- verrechnet. IV. Es besteht kein Anspruch auf Parteientschädigung. V. Zustellung. Gegen diesen Entscheid kann innerhalb einer Frist von 30 Tagen ab Erhalt beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einge- reicht werden. Diese Frist kann weder verlängert noch unterbrochen werden. Die Beschwerdeschrift muss in drei Exemplaren abgefasst und unterschrieben werden. Dabei müssen die Gründe angege- ben werden, weshalb die Änderung dieses Urteils verlangt wird. Damit das Bundesgericht die Beschwerde behandeln kann, sind die verfügbaren Beweismittel und der angefochtene Entscheid mit dem dazugehörigen Briefumschlag beizulegen. Das Verfahren vor dem Bundesgericht ist grund- sätzlich kostenpflichtig. Freiburg, 27. März 2023/bsc Der Präsident: Der Gerichtsschreiber-Berichterstatte:

E. 3

Wer hat diese angewiesen? Wer hat diese Arbeitnehmenden bezahlt?

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin bringt vor, im Baugewerbe, vor allem im Bereich der Unterlagsböden, komme es häufig vor, dass im Falle von Arbeitsüberlastung Werkaufträge an andere Unternehmen weitergeben würden, welche dann als Subunternehmer resp. als Unterakkordanten tätig seien. Sie habe 2019 und 2020 die C. _____ GmbH als Subunternehmerin mit verschiedenen Werkauf- trägen beauftragt. Im Vorfeld habe sie von der C. _____ GmbH diverse Bestätigungen eingeholt. Die C. _____ GmbH habe die Arbeiten jeweils selbstständig mit ihren eigenen Mitarbeitern ausgeführt und habe für diese Arbeiten, die sie als selbstständige Subunternehmerin ausgeführt habe, jeweils Rechnungen gestellt, nachdem sie meistens vorher Anzahlungen verlangt habe. Die Rechnungen seien, wie es in Belagsfirmen bisweilen der Fall sei, in bar beglichen worden und belie- fen sich für die Jahre 2019 und 2020 auf total CHF 643'440.-. Weiter moniert die Beschwerdeführerin, die Suva verletze mit ihrem Vorgehen Art. 93 UVG. Die Beschwerdeführerin habe mit der Suva immer sämtliche Löhne ihrer Arbeitnehmer abgerechnet. Sie sei aber nicht verpflichtet, und dies gehe auch nicht aus Art. 93 UVG hervor, Beiträge für Löhne anderer Unternehmen, auch für Subunternehmer, zu bezahlen. Ferner ist die Beschwerdeführerin der Ansicht, es liege eine Verletzung von Treu und Glauben vor. Sie habe von der C. _____ GmbH verschiedene Bestätigungen betreffend Sozialversicherungen und Einhaltung von Bestimmungen des GAV erhalten. Die Beschwerdeführerin habe die üblichen Bestätigungen erhalten und habe keinen Anlass gehabt, an der Richtigkeit dieser Bestätigungen zu zweifeln. Gemäss dem angefochtenen Entscheid wäre die Beschwerdeführerin verpflichtet gewe- sen, sich bei den Sozialversicherungen zu erkundigen, ob die C. _____ GmbH tatsächlich die Löhne ihrer Angestellten dort abrechne. Dies sei realitätsfremd und entspreche nicht der hiesigen Kultur und Geschäftsgewohnheiten.

E. 3.2

Die Suva ihrerseits ist der Ansicht, die C. _____ GmbH könne nicht als selbstständig erwerbstätige Unternehmung mit eigener Geschäftstätigkeit betrachtet werden, was sie ausführlich begründet. Die C. _____ GmbH habe beispielsweise in den Jahren 2019 und 2020 weder bei der Suva noch der Ausgleichskasse Löhne gemeldet, weshalb die Suva ihr am 9. März 2020 mitgeteilt habe, aufgrund der Aktenlage sei davon auszugehen, dass kein Personal eingesetzt werde und keine Geschäftstätigkeit vorliege, weshalb der Betrieb nicht bei der Suva erfasst werde, worauf die C. _____ GmbH nicht reagiert habe. Die Unternehmung verfüge nicht über eine Internetseite und überdies seien Geschäftsräumlichkeiten oder Betriebsmittel, wie sie bei einer aktiven Bauunternehmung zu erwarten seien, nicht ersichtlich. Überdies habe die Beschwerdeführerin bei der Überprüfung der C. _____ GmbH nicht die erforderliche Sorgfalt walten lassen. Es genüge nicht, Unterlagen einzufordern und ohne weitere Abklärungen auf diese abzustellen. So würden sich die von der C. _____ GmbH vorgelegten Dokumenten offensichtlich als Fälschungen herausstellen. Die Beschwerdeführerin sei somit ihren Arbeitgeberpflichten nicht nachgekommen. Der Geschäftsführer der Beschwerdeführerin, D. _____, habe den Betrag von CHF 643'440.87 bar an E. _____, damaliger Geschäftsführer der C. _____ GmbH, bezahlt. Würden Akkordarbeiten in diesem Umfang bar bezahlt, geschehe dies vermutlich gerade zum Nachteil der obligatorischen Sozialversicherungen. Es sei offensichtlich, dass ein solcher Beizug von Dritten zur Arbeitserfüllung allein keine Selbstständigkeit der ausführenden Personen bzw. der fraglichen juristischen Person im sozialversicherungsrechtlichen Hinsicht zu begründen vermöge.

E. 3.3

Am 3. Februar 2022 (Suva-Akten Nr. 243) stellte die Suva gegenüber der Beschwerdeführerin fest, anlässlich der aktuell stattfindenden Betriebsrevision sei festgestellt worden, dass die

Kantonsgericht KG Seite 6 von 12 Beschwerdeführerin in den Jahren 2019 und 2020 gemäss der Buchhaltung bzw. den vorhandenen Belegen (vgl. Suva-Akten Nr. 234 f. bzw. Nr. 270) namentlich an die C. _____ GmbH hohe Barzahlungen ausgerichtet habe. Die Suva setzte der Beschwerdeführerin eine Frist bis zum 4. März 2022 für die Beantwortung der nachfolgenden Fragen: "1. Zu welchen Haftungsbedingungen wurden die Aufträge vergeben? Besteht ein Subunternehmervertrag oder eine weitere schriftliche Dokumentation der Geschäftsbeziehung? Falls ja, reichen Sie uns diese bitte ein. Welche Person ist verantwortlich für die Qualität/Ausführung der ausgeführten Leistung? Wer nimmt die Qualitätskontrolle vor? 2. Welche Personen (Arbeitnehmer) haben die entsprechenden Aufträge ausgeführt?"

E. 3.4

Die Beschwerdeführerin betrachtet die C. _____ GmbH als selbstständige Subunternehmerin. Sie habe an E. _____ der C. _____ GmbH jeweils nur die verschiedenen Daten der Werkaufträge mitgeteilt: z. B. Ort, Art der Ausführung, Vorgaben betreffend Material und Zeit. Bei der Ausführung der Arbeiten sei es zu keiner Vermischung der beiden Unternehmungen gekommen. Auf den der C. _____ GmbH zugewiesenen Baustellen seien ausschliesslich deren Angestellte tätig gewesen, welche die Arbeiten unter der Direktion von E. _____ ausführten. Die Beschwerdeführerin bzw. ihre Organe hätten diese Angestellten nicht gekannt und mit ihnen nichts zu tun gehabt.

Interessanterweise gab die Beschwerdeführerin in ihrer Einsprache noch an, bei der C._____ GmbH habe es sich um eine Unterakkordantin gehandelt. Darauf lassen auch die von der C._____ GmbH ausgestellten Rechnungen schliessen. Diese scheinen zwar auf den ersten Blick meistens nur Materialausgaben zu belegen, jedoch ist jeweils ebenfalls angegeben "Arbeit: Akkord" (2019) bzw. "Arbeit: U.Akkord" (2020). Wie vorne (supra E. 2.4) dargestellt, üben Akkordanten in der Regel eine unselbständige Erwerbstätigkeit aus. Sie können bloss dann als Selbstständigerwerbende betrachtet werden, wenn die Merkmale für freie Unternehmertätigkeit klar überwiegen und wenn nach den Umständen anzunehmen ist, dass sie dem Akkordvergeber als gleichgeordnete Geschäftspartner gegenüberstehen. Elemente, welche hierfür sprechen, ergeben sich nicht aus den vorhandenen Unterlagen. Die C._____ GmbH wurde gemäss dem Zentralen Firmenindex der Schweizerischen Eidgenossenschaft (zefix.ch) am 8. April 2019 ins Handelsregister (HR) eingetragen und hatte folgenden Zweck: Bauleitung, Neubauten, Umbauten und Renovationen von Wohn- und Geschäftsräumen, Gartenanlagen, Hauswartungen sowie alle Arbeiten, welche direkt oder indirekt mit der Baubranche zusammenhängen. Als einzige eingetragene Person war E._____, in G._____, als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift und als Sitz H._____ eingetragen. Am 22. Juni 2021 kam es einerseits zu einer Adressänderung (neu: I._____) und andererseits zu

Kantonsgericht KG Seite 8 von 12 einer Änderung der Organe: E._____ schied aus und an seine Stelle trat F._____, in G._____. Am 27. September 2022 wurde über die Gesellschaft der Konkurs eröffnet. Eine Recherche auf moneyhouse.ch und zefix.ch ergab, dass beide Gesellschafter für verschiedene Unternehmen (immer GmbH) tätig waren, über welche vor allem im Fall von F._____ in der Folge regelmässig der Konkurs eröffnet wurde, worauf die Suva bereits hingewiesen hatte. Bei diesen Unternehmen taucht zudem regelmässig die I._____ als Sitz auf. Weiter verfügte die C._____ GmbH nicht über eine eigene Webseite und für ein in der Baubranche tätiges Unternehmen, welches über Material und Betriebsmittel verfügt, erscheint der Sitz an der I._____ in J._____ in einem Gebäudekomplex in zentraler Lage in der Nähe des Bahnhofs merkwürdig. Ferner fallen die von der C._____ GmbH ausgestellten Rechnungen auf. Das Unternehmen verfügte nicht über ein eigenes Signet, sondern oben rechts war jeweils ein Foto der Swiss Bau Messe Basel abgebildet. Zudem wurde jeweils weder eine Telefonnummer noch eine E-Mail Adresse angegeben. Überdies mutet es merkwürdig an, dass die C._____ GmbH mit Sitz in J._____ von der Beschwerdeführerin für Arbeiten in der Westschweiz hinzugezogen wurde. Zudem steht fest, wie gesehen, dass die C._____ GmbH für die hier fragliche Periode gegenüber der zuständigen Ausgleichskasse keine Löhne gemeldet hat. Aus dem Handelsregistereintrag der C._____ GmbH kann die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten ableiten. So ergibt sich daraus nicht die sozialversicherungsrechtliche Qualifikation (selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit) und ein solcher Eintrag kann lediglich als Hilfsmerkmal mitbestimmend sein (vgl. Urteil BGer 8C_97/2013 vom 18. Juni 2013 E. 3.2 sowie Wegleitung über den massgebenden Lohn in der AHV, IV und EO [WML] Version 17 Stand 1. Januar 2022 Rz. 4027). Überdies entsteht eine GmbH erst mit ihrem Eintragung im Handelsregister (vgl. MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER/SETHE, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 12. A. 2018, S. 169, Rz. 77), was bei der C._____ GmbH am 8. April 2019 der Fall war. Gemäss einem Kontoblatt der Beschwerdeführerin erfolgten jedoch bereits am 2. und 5. April 2019 Zahlungen an die C._____ GmbH. Ebenfalls nichts zu Gunsten der

Beschwerdeführerin ergibt sich aus den von der C._____ GmbH erhaltenen Bestätigungen (Bestätigung der Ausgleichskasse Zug betreffend Erfassung als Arbeitgeber, Versicherungsnachweis der AXA Versicherungen, Bestätigung über die Abrechnung und Bezahlung der Mehrwertsteuer der Eigenössischen Steuerverwaltung ESTV, Bestätigung der Stiftung für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (FAR) über die Bezahlung der Beiträge, Bestätigung der Suva Wetzikon, dass die Arbeitnehmer der C._____ GmbH im Rahmen des UVG bei der Suva versichert sind und die Prämien bezahlt wurden). Diese erscheinen nur auf den ersten Blick als korrekt. Bei näherer Betrachtung ergeben sich aber durchaus Unstimmigkeiten. Bei der Bestätigung der FAR sind die Adresse und die Telefonnummer nicht korrekt. Eine K._____ gibt es nur in L._____, nicht aber in J._____. Dies hätte auffallen können, da sich die korrekten Angaben aus einer von einer anderen Bauunternehmung eingereichten Bestätigung (vgl. Suva- Akten Nr. 237) ergeben. Weiter gibt es zwar eine Suva Wetzikon, aber auf der von der C._____ GmbH eingereichten Bestätigung wird als Postadresse ein Postfach in Luzern angegeben. Ferner wurde eine solche Bestätigung gemäss der Suva, wie gesehen, nie ausgestellt. Auch die Bestätigung der ESTV erscheint merkwürdig, weil sie zum grossen Teil viersprachig gehalten ist, im Briefkopf Eidgenössisches Finanzdepartement EFD, Eigenössische Steuerverwaltung ESTV jedoch nur auf Deutsch steht und zudem bei der Unterschrift nicht angegeben ist, wer unterschrieben hat. Ganz offensichtlich als Fälschung erweist sich die Bestätigung der SVA Zug, die voller Schreibfehler, sogar in der Adresse (M._____ statt I._____), ist. Weiter gibt es eine SVA Zug gar nicht, was Kantonsgericht KG Seite 9 von 12 auch der Beschwerdeführerin hätte auffallen können, da die C._____ GmbH ebenfalls eine Bestätigung der Ausgleichskasse Zug eingereicht hat. Ferner ist die angegebene E-Mail-Adresse der Mitarbeiterin (nir@svazug.ch) für eine offizielle Stelle nicht üblich. Die Ausgleichskasse des Kantons Zug bestätigte mit Schreiben vom 23. August 2022 (Beschwerdebeilage Nr. 5), bei der Bestätigung der SVA Zug handle es sich um eine Fälschung. Angesichts der hohen Summen, welche an die C._____ GmbH ausbezahlt wurden, wäre eine eingehende Prüfung des Unternehmens unabdingbar gewesen und konnte von der Beschwerdeführerin erwartet werden. Es kann nicht gehört werden, ihr Geschäftsführer habe diesbezüglich keine grossen Erfahrungen, da er gemäss den vorliegenden Unterlagen seit mindestens 2006 für die Beschwerdeführerin als Geschäftsführer tätig ist, weshalb ihm eine gewisse Sachkenntnis in Bezug auf von anderen Unternehmen eingereichten Bestätigungen zugestanden werden muss. Überdies muss davon ausgegangen werden, dass sich die Beschwerdeführerin zu Beginn nur rudimentär über die C._____ GmbH informierte. Deren erste Rechnung datiert vom April 2019. Mit Ausnahme des beglaubigten Auszugs aus dem Handelsregister sowie der Bestätigung der Ausgleichskasse Zug datieren alle übrigen Belege erst vom Dezember 2019. Zu diesem Zeitpunkt hatte die Beschwerdeführerin der C._____ GmbH bereits einen Betrag von CHF 249'000.- bezahlt. Sie kam damit offensichtlich ihren Abklärungspflichten nicht nach. Wie gesehen (supra E. 2.4) ist es grundsätzlich Sache der Suva über den Status eines Akkordanten zu befinden. Deshalb ersuchte die Suva mehrmals, wenn auch erfolglos, die Beschwerdeführerin um die Beantwortung der Fragen und Einreichung von Unterlagen betreffend die an die C._____ GmbH erteilten Aufträge. Die Beschwerdeführerin wurde mit E-Mail und Schreiben vom 9. März 2022 explizit darauf hingewiesen, falls sie ihrer Mitwirkungspflicht als Arbeitgeberin nicht nachkomme, werde anhand der Akten entschieden (Art. 43 ATSG) und dies könne zur Folge haben, dass die Barzahlungen an die C._____ GmbH als prämienspflichtige Lohnsumme in Rechnung gestellt würden.

Insofern die Prämienrechnung nach Revision erst vom 24. Mai 2022 datiert, liess die Suva der Beschwerdeführerin genügend Bedenkzeit, um die geforderten Unterlagen vorzulegen und hat deshalb das Mahn- und Bedenkzeitverfahren vor ihrem Aktenentscheid korrekt durchgeführt. Es ist von Interesse, dass die Beschwerdeführerin auch im weiteren Verlauf, nicht einmal mit ihrer Beschwerde, die von der Suva geforderten Unterlagen nachreichte. Schliesslich kann die Beschwerdeführerin mit dem Hinweis auf Art. 93 UVG nichts zu ihren Gunsten ableiten. So ergibt sich aus Abs. 1 dieser Bestimmung eine Dokumentationspflicht des Arbeitgebers. Dieser ist verpflichtet, die Tätigkeit der Arbeitnehmenden in zeitlicher Hinsicht sowie bezüglich des Lohnes und der Art der Arbeit – also die für die Beurteilung der Leistungspflicht massgebenden Elementen – zu dokumentieren (GÄCHTER/GERBER, in Kommentar zum schweizerischen Sozialversicherungsrecht, UVG, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, Art. 93 Rz. 10 ff.). Ferner ist die Vorgehensweise der Suva üblich (vgl. z. B. Urteil Versicherungsgericht SG UV 2020/83 vom 13. Dezember 2021). Insgesamt muss davon ausgegangen werden, dass die Rechtsform der GmbH nur aus versicherungsrechtlichen Motiven dazu diente, Beiträge einzusparen und sie im Verhältnis zur Beschwerdeführerin keine eigentliche unternehmerische Tätigkeit entfaltete, weshalb die rechtliche Selbstständigkeit der GmbH aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht nicht zum Tragen kommt und die Suva zu Recht die an die C._____ GmbH bezahlten Barbeträge als Löhne aufgerechnet hat.

E. 3.5

Weiter ist die Beschwerdeführerin der Ansicht, selbst wenn davon ausgegangen werden sollte, dass die an die C._____ GmbH ausbezahlten Werklöhne als Löhne der Angestellten an-

Kantonsgericht KG Seite 10 von 12 gerechnet werden können, sei es willkürlich, die gesamten Zahlungen als Löhne der Arbeitnehmer aufzurechnen. Die Rechnungen der C._____ GmbH würden jeweils Pauschalbeträge aufführen. Darin seien jeweils auch z. B. Reisekosten für jeweiligen Equipen und von E._____ aus der Innerschweiz oder aus dem Kanton Zürich, für Essen auswärts, für den Gebrauch von Werkzeugen, etc. enthalten, weshalb die Suva einen gewissen Prozentsatz es aequo et bono hätte abziehen müssen. Hinsichtlich der Höhe der aufgerechneten Löhne stützt sich die Suva auf die von der C._____ GmbH ausgestellten Rechnungen (Suva-Akten Nr. 234 f.). Dass es sich dabei jeweils um Pauschalbeträge gehandelt hat, welche Reisekosten, Essen auswärts, etc. enthalten, ergibt sich jedoch nichts aus den Rechnungen und die Beschwerdeführerin reichte auch keine Dokumente ein, die dies belegen würden. Es ist damit im Grundsatz nicht zu kritisieren, dass die Suva das Total der Rechnungen von 2019 und 2020 der C._____ GmbH als aufzurechnende Löhne angesehen hat. Dennoch kann ihr nicht vollständig gefolgt werden. Bei genauer Betrachtung der Akten 234 f. fällt auf, dass bei der Akte 234 die Rechnungen von 2020 sowie die Schlussrechnung 2019 vom 30. Dezember 2019 über CHF 12'284.- enthalten sind. Wird letztere und die Rechnungen von 2019 der Akte 235 verglichen, ergibt sich, dass es sich bei der Schlussrechnung nicht um eine zusätzliche Rechnung handelt, sondern darin die damals offenen Saldi der Rechnungen von 2019 zusammengefasst wurden. Die Berücksichtigung dieser Schlussrechnung führt zu einer doppelten Aufrechnung dieser offenen Beträge, weshalb die Schlussrechnung 2019 nicht berücksichtigt werden darf. Damit ergeben sich für 2019 aufzurechnende Löhne im Betrag von CHF 300'284.- und für 2020 im Betrag von CHF 330'872.87 und insgesamt von CHF 631'156.87 und nicht CHF 643'440.87, wie von der Suva festgehalten. Dies hat zur

Folge, dass die Prämienrechnung für die Berufsunfallversicherung (BUV) und die Nichtberufsunfallversicherung (NBUV) nach Revision für beide Jahre angepasst werden muss und sich die Prämien nach Revision folgendermassen berechnen: Jahr 2020: Versicherung Differenzlohnsumme Prämienatz Betrag in CHF BUV 330'872 6.2712 % 20'749.65 NBUV 330'872

E. 4

Gibt es Personallisten/Stundenlisten zu diesen Aufträgen (z. B. Nachweise zur Einhaltung des GAV/Entsendegesetzes)?

E. 5

Von wem (natürliche Person) haben Sie die uns eingereichten Nachweise (Bestätigung der Ausgleichskasse, Suva, Mehrwertsteuer, Pensionskasse, Parifonds Bau, etc.) der C._____ GmbH erhalten?" Mit E-Mail vom 4. März 2022 (Suva-Akten Nr. 246) erklärte der Geschäftsführer der Beschwerdeführerin, er als Inhaber habe das Geld von der Bank abgehoben und an E._____, Inhaber der C._____ GmbH bezahlt. Weitere Angaben zu den von der Suva gestellten Fragen machte er nicht. Beigelegt waren diverse der Suva bereits bekannten Bestätigungen (vgl. Suva-Akten Nr. 238). Gemäss Telefonnotiz vom 9. März 2022 (Suva-Akten Nr. 247) wies der Buchhalter der Beschwerdeführerin die Suva darauf hin, die offenen Fragen seien mit dem Geschäftsführer D._____ zu klären. Die Suva versuchte am 8. und 9. März 2022 erfolglos, diesen per Telefon zu erreichen. Mit E-Mail und Schreiben vom 9. März 2022 (Suva-Akten Nr. 248 f.) wurde der Beschwerdeführerin bzw. ihrem Geschäftsführer eine neue Frist bis zum 25. März 2022 für die Beantwortung der Fragen gemäss Schreiben vom 3. Februar 2022 gesetzt. Ferner wies die Suva explizit darauf hin, falls die Beschwerdeführerin ihrer Mitwirkungspflicht als Arbeitgeber nicht nachkomme, werde anhand der Akten entschieden (Art. 43 ATSG). Dies könne zur Folge haben, dass die Barzahlungen an die erwähnten Subunternehmer als prämienspflichtige Lohnsumme in Rechnung gestellt würden. Eine Antwort blieb gemäss den Akten jedoch aus. Gemäss dem Feststellungsblatt zur Revision 1610-8560.8 A._____ GmbH vom 19. Mai 2022 (Suva-Akten Nr. 250) richtete die Beschwerdeführerin 2019 Barzahlungen in der Höhe von CHF 300'284.- und 2020 in der Höhe von CHF 343'156.87 an die C._____ GmbH aus. Es handle sich um regelmässige, ausserordentlich hohe Barzahlungen ohne Detailnachweise (Werkverträge, Subunternehmerverträge, Stundenlisten, etc.). Trotz mehrfacher Nachfrage seien die Fragen der Suva zu den Barzahlungen nicht vollständig beantwortet worden. Deshalb werde gestützt auf Art. 43 ATSG aufgrund der Akten entschieden. Es seien lediglich einige Bestätigungen der C._____ GmbH eingereicht worden. Mehrere dieser Dokumente seien offensichtlich gefälscht. So sei u. a. eine Bestätigung der Beitragszahlung der SVA Zug eingereicht worden. Die SVA Zug existiere nicht. Die kantonale Ausgleichskasse in Zug heisst "Ausgleichskasse Zug". Die eingereichte Bestätigung der Suva bezüglich UVG-Versicherung und Prämienzahlung sei von der Suva nie ausgestellt worden und sei somit ebenfalls offensichtlich gefälscht. Von der Gründung am 2. April 2019 bis am 22. Juni 2021 sei E._____ als einziger Gesellschafter und Geschäftsführer bei der C._____ GmbH

Kantonsgericht KG Seite 7 von 12 eingetragen, seither sei es F._____. Mangels Mitwirkung sei die C._____ GmbH bis heute nicht der Suva unterstellt. Abklärungen bei der AHV hätten ergeben, dass weder für 2019 noch für 2020 Löhne gemeldet worden

seien. Gemäss Aussagen von D._____ habe er das Bargeld E._____ übergeben, weitere Fragen zur Zusammenarbeit seien nicht beantwortet worden. Gemäss den Belegen sei lediglich Personal zur Verfügung gestellt worden (Vermerk auf den Rechnungen wie "Akkord" bzw. "Unterakkord"). Nach der Rechtsprechung würden Akkordanten in der Regel eine unselbstständige Erwerbstätigkeit ausüben. Aufgrund der Unterlagen müsse davon ausgegangen werden, dass die beschäftigten Personen in arbeitsorganisatorischer Hinsicht bei der Beschwerdeführerin eingegliedert gewesen seien. Auf eine Netto-Brutto-Aufrechnung werde verzichtet, da davon auszugehen sei, dass es sich nur bei einem geringen Teil der Zahlungen um Spesen/Unkosten gehandelt habe. Beigelegt war eine E-Mail der Ausgleichskasse Zug, wonach die C._____ GmbH weder für 2019 noch für 2020 Löhne deklariert hatte. Gemäss Telefonnotiz vom 24. Mai 2022 (Suva-Akten Nr. 251) wollte die Suva den Geschäftsführer der Beschwerdeführerin darüber informieren, dass die Barzahlungen als Löhne aufgerechnet werden, konnte ihn aber nicht erreichen. Gleichentags (Suva-Akten Nr. 255 f.) stellte die Suva der Beschwerdeführerin das Ergebnis der Revision zu, wonach für 2019 CHF 300'284 und für 2020 CHF 343'156.87 als Löhne aufgerechnet werden. Auf der letzten Seite wurden die Ausführungen vom Feststellungsblatt zur Revision übernommen. Ebenfalls vom 24. Mai 2022 (Suva-Akten Nr. 260) datiert die Rechnung nach Revision über CHF 51'397.15. Die dagegen von der Beschwerdeführerin am 21. Juni 2022 (Suva-Akten Nr. 269) erhobene Einsprache wurde mit dem hier streitigen Einspracheentscheid abgewiesen.

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