

SG_VERSICHERUNGSGERICHT UV 2008/142 vom 8. Juli 2009

Sg Versicherungsgericht, 2009-07-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_UV_2008_142

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT UV 2008/142 du 8 juillet 2009

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT UV 2008/142 del 8 luglio 2009

Regeste

Art. 10 ATSG; Art. 1a Abs. 1 UVG: Abgrenzung zwischen selbstständiger und unselbstständiger Tätigkeit. Qualifikation der Tätigkeit einer Aushilfe in einem Gipsergeschäft. Rückweisung zu ergänzender Abklärung an die Vorinstanz (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 8. Juli 2009, UV 2008/142).

Erwägungen

E. 1

1.1 Vorliegend ist streitig, ob die von N.____ in den Jahren 2006 und 2007 für die Beschwerdeführerin ausgeübte Tätigkeit als unselbstständige oder als selbstständige Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist. Gemäss Art. 1a Abs. 1 UVG sind die in der Schweiz beschäftigten Arbeitnehmer, einschliesslich der Heimarbeiter, Lehrlinge, Praktikanten, Volontäre sowie der in Lehr- oder Invalidenwerkstätten tätigen Personen obligatorisch nach UVG versichert. Als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gelten Personen, die in unselbstständiger Stellung Arbeit leisten und dafür massgebenden Lohn nach dem jeweiligen Einzelgesetz beziehen (Art. 10 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]). 1.2 Ist eine Tätigkeit als unselbstständige Erwerbstätigkeit zu qualifizieren, ist der Arbeitgeber gemäss Art. 91 UVG zur Abrechnung der Prämien verpflichtet. Die Prämien werden von den Versicherern in Promillen des versicherten Verdienstes festgesetzt (Art. 92 Abs. 1 UVG). Als versicherter Verdienst gilt gemäss Art. 22 Abs. 2 UVV mit gewissen Abweichungen der nach der Bundesgesetzgebung über die AHV massgebende Lohn (vgl. Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.20]).

E. 2

2.1 Der Begriff des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin ist auch nach Inkrafttreten des ATSG ein sozialversicherungsrechtlich selbstständiger Begriff und ist nicht identisch mit dem Arbeitnehmerbegriff im Arbeitsvertragsrecht (Art. 319 ff. des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)[OR; SR 220]) oder im Arbeitsgesetz (Art. 1 der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz [ArGV 1; SR 832.111]). Wohl ist jede Person, die einen Arbeitsvertrag abgeschlossen hat, auch im Sinn des Sozialversicherungsrechts Arbeitnehmerin, der sozialversicherungsrechtliche Begriff geht jedoch weit über den zivilrechtlichen Begriff hinaus (Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Auflage, 2003, § 22 Rz. 17; vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, 2009, Art. 10 Rz. 5). Weil Art. 10 ATSG die bisherige Regelung des AHV-Rechts sinngemäss übernommen hat, ist auch die dazugehörige Rechtsprechung weiterhin beachtlich (Ueli Kieser, a.a.O., Art. 10 Rz. 13 ff.).

2.2 Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im Einzelfall selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit vorliegt, 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 sozialversicherungsrechtliche 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 indessen noch keine einheitlichen, schematisch anwendbaren Lösungen ableiten. Die Vielfalt der im wirtschaftlichen Leben anzutreffenden Sachverhalte zwingt dazu, die beitragsrechtliche Stellung eines Erwerbstätigen jeweils unter Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalles zu beurteilen. Weil dabei vielfach Merkmale beider Erwerbsarten zutage treten, muss sich der Entscheid oft danach richten, welche dieser Merkmale im konkreten Fall überwiegen (BGE 122 V 281 E. 2a; BGE 119 V 161 E. 2; BGE 110 V 72 E. 4a je mit Hinweisen; Wegleitung über den massgebenden Lohn in der AHV/IV und EO, Stand 1. Januar 2009, Rz. 1013 ff.).

2.3 Charakteristische Merkmale einer selbstständigen Erwerbstätigkeit sind das Handeln in eigenem Namen und auf eigene Rechnung (u.a. das Tragen der Folgen für Fehlverhalten), die Tätigkeit erheblicher Investitionen, die frei gewählte Organisation, die Benützung eigener Geschäftsräumlichkeiten sowie die Beschäftigung von eigenem Personal. Das spezifische Unternehmerrisiko besteht dabei darin, dass unabhängig vom Arbeitserfolg Kosten anfallen, die die versicherte Person selber zu tragen hat. Dazu kommen das Verlustrisiko sowie das Inkasso- und Delkredererisiko. Für selbstständige Erwerbstätigkeit spricht sodann das gleichzeitige Tätigwerden für mehrere Kunden im eigenen Namen, ohne jedoch von ihnen abhängig zu sein. 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, praktisch also keine andere Erwerbstätigkeit ausüben kann. 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 (alleinigen) Abhängigkeit vom persönlichen Arbeitserfolg oder, bei einer regelmässigen 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; BGE 122 V 281 E. 2b; BGE 119 V 161 E. 3b je mit Hinweisen). Die Frage des Beitragsstatuts beurteilt sich somit nicht aufgrund eines einzelnen Kriteriums. Vielmehr ist auf der Basis des Anstellungsvertrages, dem Hinweiswert zukommt, sowie unter Würdigung der tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse abzuklären, welche Abgrenzungskriterien überwiegen und damit den Ausschlag geben (BGE 122 V 281 E. 3 mit Hinweisen).

E. 3

3.1 Dem Gericht liegt kein schriftlicher Vertrag vor, der Aufschluss über die zivilrechtliche Qualifikation des Verhältnisses zwischen der Beschwerdeführerin und N.____ geben könnte. 3.2 Die Beschwerdeführerin bringt mehrere Argumente vor, die für das Vorliegen einer selbstständigen Erwerbstätigkeit von N.____ sprechen: Er habe keine Präsenzpflcht in der Firma, er habe keinen Anspruch auf bezahlte Ferien- oder Feiertage, er

habe keinen Lohnanspruch bei Krankheit oder Militär usw. und es bestehe keine Kündigungsfrist. Zudem bestehe keine Bindung, was seine Arbeitseinsätze betreffe. Wenn er nicht da sei, wisse die Beschwerdeführerin nicht, ob er allenfalls einer anderen Tätigkeit nachgehe. N.____ verwende auch sein eigenes Werkzeug, verarbeite dabei aber Materialien, die von der Beschwerdeführerin oder der Bauherrschaft gestellt würden (act. G 1). In ihrer Replik (act. G 9) bringt die Beschwerdeführerin weiter zugunsten einer selbstständigen Erwerbstätigkeit vor, N.____ habe gewisse Vorarbeiten selbstständig ausgeführt. Dabei habe er zwar einen Terminplan einhalten müssen, um einen reibungslosen Ablauf zu gewährleisten. Wann diese Tätigkeiten genau ausgeführt wurden, sei für die Beschwerdeführerin nicht relevant und werde auch nicht kontrolliert; die Zeiteinteilung habe N.____ obliegen. Entscheidend sei nur die Einhaltung des Fertigstellungstermins. Die von N.____ ausgeführten Arbeiten seien nachträglich von der Beschwerdeführerin begutachtet und erst danach bezahlt worden. Es sei auch vorgekommen, dass N.____ seine Arbeit auf Eigenregie habe verbessern müssen, womit er auch ein gewisses Unternehmerrisiko getragen habe.

3.3 Demgegenüber bestehen auch Anhaltspunkte, die für eine unselbstständige Erwerbstätigkeit sprechen. So verfügt N.____ über keine Ausbildung als Gipser, sondern nach Angaben der Beschwerdeführerin als Schreiner (act. G 9). Dies könnte allenfalls auf ein Unterordnungsverhältnis hinweisen. Ebenfalls für eine unselbstständige Stellung spricht, dass N.____ nicht im Handelsregister eingetragen ist (vgl. www.zefix.ch). Für eine unselbstständige Erwerbstätigkeit spricht auch, dass N.____ von der Beschwerdeführerin im Jahre 2007 mit Fr. 43'012.- entschädigt wurde (act. G 3.2/2). Dem Gericht liegt eine Rechnung von N.____ an die Beschwerdeführerin für im Dezember 2007 geleistete Arbeiten vor (act. G 3.2/5). Daraus ergibt sich, dass N.____ im Dezember 2008 während insgesamt 16 Tagen für die Beschwerdeführerin tätig war und dafür Fr. 4'139.- verrechnete. Diese Zahlen machen deutlich, dass N.____ einen erheblichen Teil seiner Arbeitskraft der Beschwerdeführerin zur Verfügung gestellt hat. Es besteht deshalb die Möglichkeit, dass N.____ bei Verlust der Tätigkeit für die Beschwerdeführerin in eine ähnliche Situation geraten wäre, wie ein Arbeitnehmer, der arbeitslos wird, was für eine unselbstständige Erwerbstätigkeit spricht.

3.4 Die Beschwerdeführerin macht wiederholt geltend, dass N.____ mit der AHV selber abrechne (act. G 1 und act. G 9). Es ist zutreffend, dass N.____ bei der Ausgleichskasse des Kantons B.____ als Selbstständigerwerbender gemeldet ist. Diese Meldung bezieht sich jedoch auf eine Tätigkeit im Bereich Antik- und Flohmarkt (act. G 3.2/10 und 11). Übt jemand mehrere Erwerbstätigkeiten aus, ist für jede Tätigkeit gesondert zu prüfen, ob eine selbstständige oder eine unselbstständige Erwerbstätigkeit vorliegt (vgl. Art. 12 Abs. 2 ATSG). Dies wurde N.____ von der Ausgleichskasse bei seiner Anmeldung als Selbstständigerwerbender auch nachweislich so mitgeteilt (Schreiben vom 11. Januar 2005; act. G 3.2/11). Die Tatsache, dass N.____ für seine Tätigkeit im Bereich Antik- und Flohmarkt mit der Ausgleichskasse des Kantons B.____ als Selbstständigwerbender abrechnet, ist deshalb für seine Tätigkeit bei der Beschwerdeführerin ohne Belang. Zwar hat N.____ nach eigenen Angaben Mitte 2007 eine Änderung betreffend seiner Selbstständigkeit beantragt, wonach er als Maler und Gipser arbeite (Schreiben an die Ausgleichskasse des Kantons B.____ vom 18. September 2008; act. G 3.2/11). Nach Information der Ausgleichskasse war N.____ jedoch auch per Ende 2008 noch als Selbstständigerwerbender für den Bereich Floh- und Antikmarkt erfasst (Fax der Ausgleichskasse des Kantons B.____ an die Suva vom 2. Dezember 2008; act. G 3.2/11). In den Jahren 2006 und 2007, auf welche sich die Prämienforderung der Beschwerdegegnerin an die Beschwerdeführerin bezieht, war N.____ somit bei der Ausgleichskasse B.____ nicht

als Selbstständigerwerbender für den Bereich Maler- und Gipserarbeiten gemeldet. 3.5 Die Beschwerdeführerin führt auch aus, dass N.____ selber über eine Unfallversicherung verfüge (act. G 1 und G 9). Es ist jedoch nicht nachgewiesen, ob N.____ eine Unfallversicherung für eine Tätigkeit als Maler- und Gipser oder lediglich für eine andere Tätigkeit mit geringeren Risikoprämien abgeschlossen hat.

E. 4

Obwohl Indizien bestehen, dass die Tätigkeit von N.____ für die Firma A.____ als unselbstständige Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist, bestehen doch auch Hinweise, die für eine selbstständige Erwerbstätigkeit sprechen. Insgesamt basiert die Argumentation der Beschwerdegegnerin praktisch ausschliesslich auf Mutmassungen. Aus den Akten ergibt sich auch nicht, dass die Beschwerdeführerin - wie im Schreiben vom 30. September 2008 (act. G 3.2/10) angekündigt - einen Kundenberater zu N.____ geschickt hat, um dessen sozialversicherungsrechtliche Stellung abzuklären. Der Sachverhalt erweist sich somit als ungenügend abgeklärt, weshalb dem Gericht eine Beurteilung der sozialversicherungsrechtlichen Stellung von Herrn N.____ aufgrund der vorliegenden Akten nicht möglich ist. Die Sache ist deshalb zur ergänzenden Abklärung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

E. 5

5.1 Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist der Einspracheentscheid vom 4. Dezember 2008 (act. G 1.1) aufzuheben und die Sache zur Vornahme weiterer Abklärungen im Sinne der Erwägungen und zu entsprechender neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. 5.2 Verfahrenskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. Die Beschwerde wird dahingehend gutgeheissen, dass der angefochtene Einspracheentscheid vom 4. Dezember 2008 aufgehoben und die Sache zur Vornahme weiterer Abklärungen im Sinne der Erwägungen und zu entsprechender neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen wird. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

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