

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2004.00082 vom 31. Oktober 2005

ZH Sozialversicherungsgericht, 2005-10-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AB.2004.00082](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AB.2004.00082)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2004.00082 du 31 octobre 2005

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2004.00082 del 31 ottobre 2005

## Erwägungen

### E. 1

1.1 Am 1. Januar 2003 sind das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG) und die Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 11. September 2002 (ATSV) in Kraft getreten und haben in einzelnen Sozialversicherungsgesetzen und -verordnungen zu Revisionen geführt. In materiellrechtlicher Hinsicht gilt jedoch der allgemeine Übergangsrechtliche Grundsatz, dass der Beurteilung jene Rechtsnormen zu Grunde zu legen sind, die gegolten haben, als sich der zu den materiellen Rechtsfolgen führende Sachverhalt verwirklicht hat (vgl. BGE 127 V 467 Erw. 1, 126 V 136 Erw. 4b, je mit Hinweisen). Da sich der hier zu beurteilende Sachverhalt vor dem 1. Januar 2003 verwirklicht hat, gelangen die materiellen Vorschriften des ATSG und der ATSV sowie die gestützt darauf erlassenen Gesetzes- und Ordnungsrevisionen im vorliegenden Fall noch nicht zur Anwendung. Bei den im Folgenden zitierten Gesetzes- und Ordnungsbestimmungen handelt es sich deshalb - soweit nichts anderes vermerkt wird - um die Fassungen, wie sie bis Ende 2002 in Kraft gewesen sind.

1.2 Die sozialversicherungsrechtliche Beitragspflicht Erwerbstätiger richtet sich unter anderem danach, ob das in einem bestimmten Zeitraum erzielte Erwerbseinkommen als solches aus selbständiger oder aus unselbständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist (Art. 5 und 9 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG] sowie Art. 6 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV]). Nach 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.

Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im Einzelfall selbständige oder unselbständige 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 AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein. Als unselbständig erwerbstätig ist im Allgemeinen zu betrachten, wer von einem Arbeitgeber in betriebswirtschaftlicher beziehungsweise 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 einer erwerbstatigen Person 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 123 V 162 Erw. 1, 122 V 171 Erw. 3a, 283 Erw. 2a, 119 V 161 Erw. 2 mit Hinweisen).

1.3 Nach ständiger Praxis des Eidgenössischen Versicherungsgerichts haben Akkordanten in der Regel eine unselbständige Erwerbstatigkeit aus. Sie sind bloss dann als Selbständigerwerbende zu qualifizieren, wenn sie Inhaber eines eigenen Betriebes sind und so als gleichberechtigte Geschäftspartner mit eigenem Unternehmerrisiko für den Akkordvergeber arbeiten (BGE 114 V 69 Erw. 2b; ZAK 1989 S. 24 Erw. 3a mit Hinweisen; Ueli Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 2. Auflage, Zürich 2005, S. 41). Das Bestehen einer Betriebsorganisation wird praxisgemäss bei (allenfalls alternativem) Vorliegen folgender Umstände bejaht: Vorhandensein einer Arbeitsstätte mit branchenüblichen Arbeitseinrichtungen und Maschinen; Einsatz von bedeutenden eigenen oder gemieteten Betriebsmitteln; Beschaffung von Material auf eigene Rechnung; Einsatz mehrerer eigener Akkordgruppen auf verschiedenen Arbeitsplätzen. Auch die regelmässige Direktübernahme von Drittaufträgen (von Werkeigern, Bauherrschaften, Architekten und dergleichen) wird als Merkmal einer Betriebsorganisation angesehen (Hanspeter Käser, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2. Auflage, Bern 1996, S. 128 f. mit Hinweisen; Bundesamt für Sozialversicherung, Wegleitung über den massgebenden Lohn [WML] in der AHV, IV und EO, Rz 4050 f.).

## E. 2

2.1 Strittig und zu prägen ist das Beitragsstatut von C. für die Tätigkeit, welche er im Jahre 2002 für die Beschwerdeführerin ausübte. Zu prägen ist mit anderen Worten, ob die im Jahre 2002 von der Beschwerdeführerin an C. ausgerichteten Entgelte als massgebender Lohn oder als Einkommen aus selbständiger Erwerbstatigkeit zu qualifizieren sind.

### E. 2.2

2.2.1 Die Beschwerdeführerin liess im Wesentlichen vorbringen, C. habe auf jeder Abrechnung mit seiner Unterschrift und seinem Firmenstempel bestätigt, dass er unter anderem alle Sozialleistungen abrechne und bezahle. Im Weiteren sei C. im Handelsregister als Einzelunternehmung und auch im Mehrwertsteuer-Register eingetragen. Diese Tatsachen hätten dazu geführt, dass die Beschwerdeführerin insoweit in guten Treuen keine Sozialversicherungsbeiträge abgerechnet habe. Die Einzelunternehmung C. trage im übrigen bereits deshalb ein erhebliches Unternehmerrisiko, weil sie für die Löhne der Hilfskräfte verantwortlich sei. Davon leite sich automatisch ab, dass sowohl betriebswirtschaftlich als auch arbeitsorganisatorisch keine Abhängigkeit zur Beschwerdeführerin bestehen könne. Die Einzelunternehmung C. habe selbständig agieren müssen. Die Akkordunternehmung C. habe überdies weitere Aufträge (Reinigungsarbeiten) für Dritte ausgeführt. Von der Einzelunternehmung C. seien zudem Investitionen in Form von Fahrzeugen (Bus), Werkzeugen,

Schneidegeräten, Rührwerken und dergleichen getätigt worden. Das Inkasso- und Delkrederisiko habe ausschliesslich C. \_\_\_ getragen. Auch die weiteren Kriterien (Unkostentragung, insbesondere für die Hilfskräfte, Auftragsbeschaffung, Geschäftsräumlichkeiten und Anstellung von Personal) würden dafür sprechen, dass C. \_\_\_ als Selbständigerwerbender zu betrachten sei. Schliesslich habe die Beschwerdeführerin auch kein Weisungsrecht gehabt; ein Konkurrenzverbot sei nicht vereinbart gewesen. Ein Unterordnungsverhältnis habe nicht bestanden.

### **E. 2.2.2**

Demgegenüber führte die Beschwerdegegnerin im Wesentlichen aus, dass nur wer ein spezifisches Unternehmerrisiko trage, als Selbständigerwerbender betrachtet werde. Merkmale für das Bestehen eines derartigen Risikos seien namentlich folgende Kriterien: erhebliche Investitionen, Verlusttragung, Inkasso- und Delkredere-Risiko, Unkostentragung, Handeln in eigenem Namen und auf eigene Rechnung, Beschaffung von Aufträgen, Beschäftigung von Personal sowie eigene Geschäftsräumlichkeiten. Das Abhängigkeitsverhältnis eines Unselbständigerwerbenden im betriebswirtschaftlichen und arbeitsorganisatorischen Sinne komme demgegenüber namentlich zum Ausdruck im Bestehen eines Weisungsrechts, eines Unterordnungsverhältnisses, der Pflicht zur persönlichen Aufgabenerfüllung, eines Konkurrenzverbotes und einer Präsenzpflicht. Die WML bestimme, dass Akkordanten im Allgemeinen Unselbständigerwerbende seien. Für Akkordanten in Betrieben des Bau- und Installationsgewerbes oder bei Forstbetrieben sowie in allen übrigen Fällen von Art. 66 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG) richte sich die AHV-mässige Wertung nach der Beurteilung der SUVA. Die SUVA habe die Akkordantentätigkeit von C. \_\_\_ als unselbständige Erwerbstätigkeit qualifiziert, weil er kein eigentliches Unternehmerrisiko getragen habe, sondern lediglich - wie dies für Arbeitnehmer typisch sei - der Beschwerdeführerin die Arbeitskraft zur Verfügung gestellt habe. Daraus folge, dass die Nachzahlungsverfügung vom 5. März 2004 zu Recht erlassen worden sei.

### **E. 3**

Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Treu Invest Partner AG
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse
- Bundesamt Sozialversicherung

4. Gegen diese Entscheidung kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Eidgenössischen Versicherungsgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift ist dem Eidgenössischen Versicherungsgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, in dreifacher Ausfertigung zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der beschwerdeführenden Person oder ihres Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und der dazugehörige Briefumschlag sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die beschwerdeführende Person sie in Händen hat (Art. 132 in Verbindung mit Art. 106 und 108 OG).

Bezüglich Beiträge an die Familienausgleichskasse ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben.

### E. 3.3

Abschliessend kann festgehalten werden, dass das Akkordunternehmen C.\_\_\_\_ offensichtlich weder über eine nennenswerte Betriebsorganisation verfügte, noch ein typisches Unternehmerrisiko trug. Dass C.\_\_\_\_ selbständig in nennenswerter Anzahl Kunden akquiriert hätte, erscheint nach der Aktenlage (es war nicht einmal ein auf die Firma selbst lautender Briefkasten vorhanden) als praktisch ausgeschlossen. Aus wirtschaftlicher Sicht war das Akkordunternehmen C.\_\_\_\_ offensichtlich auf "Gedeih und Verderb" auf die **Aufträge** der Beschwerdeführerin angewiesen.

Daraus folgt, dass C.\_\_\_\_ beitragsrechtlich als Unselbständigerwerbender zu gelten hat und auf die von der Beschwerdeführerin an ihn entrichteten Entgelte entsprechende Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen sind. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

Das Gericht erkennt:

- Die Beschwerde wird abgewiesen.
- Das Verfahren ist kostenlos.

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