

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2022.00066 vom 10. Februar 2023

ZH Sozialversicherungsgericht, 2023-02-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AB.2022.00066

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2022.00066 du 10 février 2023

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2022.00066 del 10 febbraio 2023

Erwägungen

E. 1

X.____, geb. 1995, ist Inhaber der Einzelfirma Z.____, welche seit dem 21. September 2021 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen ist (Urk. 6/2). Am 2. September 2021 meldete sich

X.____

bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, als Selbständig erwerbender an unter Hinweis darauf, dass er seit dem 1. August 2021 in der Tätigkeitsbranche tätig sei. S einer Anmeldung legte er den mit der Y.____ GmbH abgeschlossenen « Coworking Services Contract » sowie verschiedene weitere Unterlagen bei

(Urk. 6/1). Nach weiteren Abklärungen und Prüfung der Unterlagen lehnte die Ausgleichskasse mit Verfügung vom 11. November 2021 den Anschluss und die Registrierung von X.____ als Selbständigerwerbender ab (Urk. 6/3) und beschied der

Y.____ GmbH mit Verfügung vom gleichen Tag, dass das an X.____ ausbezahlte Honorar als Arbeitnehmereinkommen abzurechnen sei (Urk. 6/4). Dagegen erhob X.____ am 16. November 2021 Einsprache (Urk. 5), welche die Ausgleichskasse mit Einspracheentscheid vom 5. August 2022 abwies (Urk. 2).

E. 1.1

Vom Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit, massgebender Lohn genannt, werden paritätische Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge erhoben (Art.

E. 1.2

Selbständige 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 115 V 161 E. 9a mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind die Tätigkeit erheblicher Investitionen, die Benützung eigener Geschäftsräumlichkeiten sowie die Beschäftigung von eigenem Personal charakteristische Merkmale einer selbständigen Erwerbstätigkeit. Das spezifische Unternehmerrisiko besteht dabei darin, dass unabhängig vom Arbeitserfolg Kosten anfallen, die der Versicherte selber zu tragen hat. Für die Annahme selbständiger Erwerbstätigkeit spricht sodann die gleichzeitige Tätigkeit für mehrere Gesellschaften in eigenem Namen, ohne indessen 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 mit Hinweisen).

Von unselbständiger Erwerbstätigkeit ist auszugehen, wenn die für den Arbeitsvertrag typischen Merkmale vorliegen, das heisst wenn die versicherte Person Dienst auf Zeit zu leisten hat, wirtschaftlich von der oder dem « Arbeitgebenden » abhängig ist und während der Arbeitszeit auch im Betrieb der oder des Arbeitgebenden 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 regelmässig ausgeübten Tätigkeit, darin, dass bei Dahinfallen des Erwerbsverhältnisses eine ähnliche Situation eintritt, wie dies beim Stellenverlust von Arbeitnehmenden der Fall ist (BGE 122 V 169 E. 3c mit Hinweisen). Die Abhängigkeit der eigenen Existenz vom persönlichen Arbeitserfolg ist praxismässig nur dann als Risiko einer selbständigerwerbenden Person zu werten, wenn beträchtliche Investitionen zu tätigen oder Angestelltenlöhnen zu bezahlen sind (BGE 119 V 161 E. 3b). 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. 1.3

Gemäss Wegleitung über den massgebenden Lohn (WML) in der AHV, IV und EO (WML; gültig ab 1. Januar 2019, Stand 1. Januar 2023) ist in unselbständiger Stellung erwerbstätig, wer kein spezifisches Unternehmerrisiko trägt und von einer Arbeitgeberin oder einem Arbeitgeber in wirtschaftlicher und arbeitsorganisatorischer Hinsicht abhängig ist (Rz. 10 18). Merkmale für das Bestehen eines Unternehmerrisikos sind namentlich (Rz. 10 19): - das Tätigen erheblicher Investitionen, - die Verlusttragung, - das Tragen des Inkasso- und Delkredererisikos, - die Unkostentragung, - das Handeln in eigenem Namen und auf eigene Rechnung, - das Beschaffen von Aufträgen, - die Beschäftigung von Personal, - eigene Geschäftsräumlichkeiten. Auf der anderen Seite kommt das wirtschaftliche respektive arbeitsorganisatorische Abhängigkeitsverhältnis Unselbständigerwerbender bei folgenden Merkmalen zum Ausdruck (Rz. 10 20): - eines Weisungsrechts, - eines Unterordnungsverhältnisses, - der Pflicht zur persönlichen Aufgabenerfüllung, - eines Konkurrenzverbots, - einer Präsenzpflicht.

E. 1.4

Verwaltungsweisungen, wie etwa Wegleitungen oder Kreisschreiben, richten sich an die Durchführungsstellen und sind für das Sozialversicherungsgericht nicht verbindlich. Dieses soll sie bei seiner Entscheidung aber berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Das Gericht weicht also nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 146 V 224 E. 4.4.2, 141

V 365 E. 2.4 mit Hinweisen). 2.

E. 2

Gegen diesen Einspracheentscheid

erhob X.____ hierorts am 22. August 2022 Beschwerde mit dem sinn gemässen Antrag um Anerkennung und Registrierung als Selbständigerwerbender (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom 11. Oktober 2022 stellte die Ausgleichskasse Antrag auf Abweisung der Beschwerde, soweit auf diese einzutreten sei (Urk. 5). Mit Verfügung vom 25. Oktober 2022 wurde die Y.____ GmbH zum vorliegenden Prozess beige laden (Urk. 7). Innert angesetzter Frist ging keine Stellungnahme der Beigeladenen beim Gericht ein, was den Parteien mit Verfügung vom 10. Januar 2023 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 9). Mit Schreiben vom 7. Februar 2023 überwies die Beschwerdegegnerin die Stellungnahme der Beigeladenen vom 14. Dezember 2022 (Urk. 10, Urk. 11). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin führte im angefochtenen Einspracheentscheid im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer sei zu sehr in die Arbeitsorganisation der Y.____ GmbH integriert. Gemäss «Contractor King Services Contract» habe er seine Dienstleistungen grundsätzlich während der Öffnungszeiten der Y.____ GmbH durchzuführen, mit der ihm zur Verfügung gestellten Infrastruktur. Er habe ausschliesslich Nadeln und Tinte selber zu besorgen, was verglichen mit der restlichen Infrastruktur nicht als wesentliche Investitionen anzusehen sei. Die Buchung der Infrastruktur koste 30 Prozent des täglichen Umsatzes und setze voraus, dass der Beschwerdeführer über den Stand der Arbeiten informiere. Auch werde auf der Webseite der Y.____ GmbH aufgeführt, dass nur Barzahlung akzeptiert werde. Da ein bestimmter Arbeitsplan vorliege und der Beschwerdeführer auf die Infrastruktur am Arbeitsplatz angewiesen sei, ergebe sich aus den gesamten Umständen, dass das Auftrags- (wohl: Arbeits-) verhältnis

zwischen dem Beschwerdeführer und der Y.____ GmbH unselbständigerwerbend sei (Urk. 2).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer macht er dagegen im Wesentlichen geltend, dass die Y.____ GmbH ihm ihre Räumlichkeiten und die Infrastruktur zur Verfügung stelle, er jedoch das volle Risiko für sein Unternehmen trage. Ausserdem fakturiere er auch im Ausland. Er ersuche um nochmalige Analyse. Dies auch, weil eine neue Situation bestehe, da er per 1. Juni 2022 einen neuen Mietvertrag in einer anderen Lokalität (A.____-Strasse 50

in B.____) abgeschlossen habe (Urk. 1) .

E. 2.3

In der Vernehmlassung vom 11. Oktober 2022 ergänzte die Beschwerdegegnerin, dass die neue Arbeitssituation nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sei, weshalb auf das diesbezügliche Vorbringen nicht einzutreten sei. Diesbezüglich habe sich der Beschwerdeführer erneut anzumelden (Urk. 5).

E. 2.4

Die Beigeladene führte in ihrer Eingabe vom 7. Februar 2023 aus, der Beschwerdeführer arbeite in diversen Studios und nicht nur in ihren Räumlichkeiten. Mit seiner Einzelfirma

habe er einen eigenen Marktauftritt. Die Zusammenarbeit mit ihr als Beigeladenen sei rein marketingtechnisch. So helfe ihr Name und ihr Bekanntheitsgrad auch der Einzelfirma des Beschwerdeführers, um neue Kunden zu gewinnen. Folgende Punkte qualifizierten den Beschwerdeführer als Selbständigerwerbenden: Auftritt unter eigenem Namen, Arbeit auf eigene Rechnung, Tätigkeit in unabhängiger Position (Tätigkeit in diversen Studios), Ausübung auf eigenes wirtschaftliches Risiko (Urk. 11). 2. 5

Strittig und zu prüfen ist vorliegend die AHV-beitragsrechtliche Qualifikation der auf Grundlage des «Coworking Services Contract»

in den Räumlichkeiten der Y.____ GmbH ausgeübten Tätigkeit. Soweit der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde auf die seit 1. Juni 2022 gegebene neue

Verhältnisse

(neue Lokalität) hinweist

und auch gestützt auf dieses Vorbringen die Anerkennung und Registrierung als Selbständigerwerbender beantragt, ist festzuhalten, dass diese Arbeitssituation – wie in der Vernehmlassung zu Recht ausgeführt

– nicht Gegenstand des angefochtenen Einspruchsentscheids

bildet und daher vorliegend nicht zu prüfen ist.

Die neuen Verhältnisse

sind daher im vorliegenden Zusammenhang nicht zu würdigen; insoweit ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (vgl. zum Ganzen etwa BGE 144 I 11 E. 4.3, 131 V 164 E. 2.1, 125 V 413 E. 1a). 3.

In dem zwischen dem Beschwerdeführer (Coworker) und der Beigeladenen (Coworking) als «Coworking Services Contract» betitelten Vertrag (Urk. 6/1/15 ff.) verpflichtet sich die Beigeladene gegenüber

dem Beschwerdeführer zur Erbringung folgender Dienstleistungen (Ziff. 2 des Vertrags): Übertragung eines individuellen Raums für einen Tätowierer, sowie von Möbeln, und «Tätowierung-Ressourcen» bestehend aus Liege, Tätowierstuhl, Arbeitstisch, TV-Bildschirm, Mülleimer, Abfallreinigungsmittel und Eimer, alle Einwegmaterialien ausser Nadeln und Tinte, Versorgung mit Licht, Wasser, Abfallwirtschaft, Sicherheitsalarm, Klimaanlage und Zugang zum Wifi-Netz, Reinigung von Trage-Einzelräumen, Möbeln und Gemeinschaftsräumen, Werbung des Studios in sozialen Netzwerken, Websites, Medien, Mailboxen oder anderen Werbemitteln, die es für angemessen hält, Empfang von Post, Pflege der Tagesordnung und Termine, Telefonservice und Abholmanagement an Coworker Kunden. Ziffer 3 des Vertrags («Die Verpflichtung zur Durchführung von Aktivitäten wird von Coworker gefördert»)

lautet wie folgt: «Der Coworker

ist nicht nur Coworking-Kunde, sondern auch aktiver Teil dessen, was im Kollaborationsraum gearbeitet wird und tut dies für ihn und andere Nutzer der Coworking Community; die Vereinbarung beinhaltet bereits eine Aktivität zur Förderung des Coworking Space; der Benutzer wird versuchen, keine Demonstrationen in sozialen

Netzwerken oder Medien zu machen, die das Image oder den Ruf des Studios beschädigen können; Beschwerden oder Vorfälle, die der Benutzer hat, müssen direkt auf Coworking für ihre Lösung aufmerksam gemacht werden ». Ziffer 4 des Vertrages («Dauer») hält fest, dass die Vertragslaufzeit unbeschränkt und der Vertrag jederzeit von beiden Seiten kündbar ist. Gemäss Ziffer 5 des Vertrags («Preis für Coworking Service») hängt der Preis für die Dienstleistung von der Anzahl Tage ab, für die der Nutzer die individuelle Tat-to-Liege bucht; der Preis für Coworking für jeden Tag der exklusiven Buchung der Liege wird mit

30 % des Umsatzes berechnet; das Coworking kann die Reservierung, die der Kunde hinterlegt hat, für die zukünftige Realisierung des Tat-toos aufbewahren. Gemäss Ziffer 6 des Vertrages («Stunden der Service-Lieferung») werden die Dienstleistungen zu den derzeitigen Öffnungszeiten erbracht; für die Nutzung der Einrichtungen ausserhalb der Servicezeiten muss der Coworker eine Genehmigung beim Coworking beantragen. Gemäss Ziffer 7 («Steuern, Schiedsrichter») ist der Coworker verpflichtet, alle laufenden oder zukünftigen Steuern, Gebühren oder Abgaben zu zahlen, die seine Arbeit und seinen Umsatzanteil betreffen; falls das Coworking dies verlangt, müssen sie (wohl: die Coworker) nachweisen, dass sie ihre Sozialversicherungsbeiträge, Steuern und Gebühren (sowohl staatliche als auch lokale und regionale) auf dem neuesten Stand sind. Gemäss Ziffer 8 des Vertrages («Abtretung des Vertrages») ist die Übertragung des Vertrags durch den Mitarbeiter an andere Personen ausdrücklich untersagt.

Des Weiteren statuiert der Vertrag in Ziffer

E. 5

Abs. 2 AHVG). Vom Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit wird demgegenüber ein Beitrag des Selbständigerwerbenden erhoben (Art.

E. 8

AHVG). Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit ist jedes Erwerbseinkommen, das nicht Entgelt für in unselbständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt (Art.

E. 9

(«Haftungsbeschränkung») eine Haftungsbeschränkung der Coworking sowie Verhaltensvorgaben an die Coworker, in Ziffer 10 («Versicherung») eine Verpflichtung insbesondere der Coworker zum Abschluss einer Haftpflichtversicherung sowie einer Unfallversicherung, in Ziffer 11 («Kündigung des Vertrags») Gründe für die vorzeitige Beendigung des Vertrags, so

unter anderem bei Nichtbenutzung der reservierten Tage, bei Verwendung (wohl: Benutzung der Infrastruktur) ohne Abrechnung an die Kunden des Benutzers oder bei Verschleierung eines Teils des gesamten Umsatzes. In Ziffer 12 («Vertraulichkeit») des Vertrags erfolgen Vorgaben bezüglich Behandlung vertraulicher Informationen sowie in Ziffer 13 («Zuständigkeit und anwendbares Recht») Angaben zum anwendbaren Recht sowie zur Gültigkeit und Qualifikation des vorliegend in Frage stehenden Vertrags als Raummietvertrag . 4. 4.1

Wie ausgeführt (E. 1.1 hiavor), vermögen die zivilrechtlichen Verhältnisse allen falls gewisse Anhaltspunkte für die AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein. Vorwegzuschicken ist daher, dass die vom Beschwerdeführer und der Beigeladenen im «Coworking Services Contract»

(nach folgend: Vertrag) gewählten Begrifflichkeiten und getroffenen Abreden (etwa , wonach es sich lediglich um einen Raumvertrag handle [vgl. Ziff. 12] oder wonach der Beschwerdeführer die Sozialversicherungsbeiträge zu leisten hat [vgl. Ziff. 7]) für die Durchführungsorgane der AHV nicht bindend und daher

im vor liegenden Zusammenhang nicht präjudizierend sind (v gl. dazu etwa BGE 144 V 111 E. 6.1 mit Hinweisen).

Für die Qualifikation der Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers in den Räumlichkeiten der Beigeladenen spielt es zudem keine Rolle, dass dieser seine Tätigkeit auch andersorts ausübt . Auch , dass er zusätzlich mit seiner Einzelfirma mit eigener Homepage auftritt , ist nicht von Belang (vgl. Urk.

E. 11

des Vertrags) .

Dass die Zahlungen an den Beschwerdeführer nicht von der Beigeladenen, sondern direkt von den Klienten

geleistet wurden , ergibt

im Übrigen nichts zugunsten einer selbständigen Tätigkeit. Denn nach der Rechtsprechung ist von einer objektbezogenen Definition des massgebenden Lohnes auszugehen, nach welcher es grundsätzlich nicht darauf ankommt, wer das Entgelt bezahlt. Entscheidend ist vielmehr, ob die geldwerte Leistung wirtschaftlich im Arbeitsverhältnis ihre hinreichende Begründung findet (vgl. dazu etwa BGE 144 V 111 E. 6.3.2 mit Hinweisen). 4. 3

Treten

Merkmale beider Erwerbsarten

zu Tage , hat sich der Entscheid danach zu richten, welche Merkmale überwiegen (vgl. E. 1.1 hiervor) .

Vorliegend weist die vom Beschwerdeführer in den Räumlichkeiten der Beigeladenen ausgeübte Tätigkeit nach dem Gesagten Merkmale auf, die überwiegend zugunsten einer unselbständigen Erwerbstätigkeit sprechen. Dies betrifft – zusammengefasst

–

zum einen das

Fehlen eines für selbständige Erwerbstätigkeit typischen

spezifischen Unternehmens ; denn mangels erheblicher Investitionen, eigener Geschäftsräumlichkeiten und Beschäftigung von eigenem Personal sowie angesichts des vereinbarten umsatzabhängigen Infrastrukturkostenbeitrags kann

jedenfalls nicht gesagt werden , es würden unabhängig vom Arbeitserfolg nennenswerte Kosten anfallen, die der Beschwerdeführer selber zu tragen hat (E. 1.2 hiervor). Dies betrifft zum andern aber auch

die

betriebswirtschaftliche und arbeitsorganisatorische Einbindung in die Organisation der Beigeladenen , welche letztere sowohl im Angewiesensein auf die Infrastruktur der Beigeladenen, im Auftritt gegen aussen unter dem Namen der Beigeladenen (auf deren

Homepage) , sowie in den verschiedenen Vorgaben

der Beigeladenen an den Beschwerdeführer (bezüglich Öffnungszeiten, Verhalten, Mitwirkung,

Rechenschaft) zum Ausdruck gelangt . Bei einer Gesamtbetrachtung überwiegen diese Merkmale deutlich. Den genannten

gegenläufigen Aspekten (E. 4. 2. 3)

ist vorliegend auch vereint

weniger Gewicht beizumessen;

sie vermögen

die in Richtung un selbständige Erwerbstätigkeit

weisenden Umstände jedenfalls nicht auf zuwiegen . 5.

Nach dem Gesagten hat die Beschwerdegegnerin die Tätigkeit des Beschwerdeführers in den Räumlichkeiten der Beigeladenen

zu Recht als unselbständig qualifiziert. Die Beschwerde ist daher abzuweisen , soweit darauf einzutreten ist . Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen , soweit darauf eingetreten wird . 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X.____ unter Beilage von Kopien von Urk. 10-12 - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse - Y.____ GmbH unter Beilage von Kopien von Urk. 10 - Bundesamt für Sozialversicherungen 4.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 1 5. Juli bis und mit 1 5. August sowie vom 1 8. 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der VorsitzendeDie Gerichtsschreiberin GräubBachmann

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