

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2006.00043 vom 10. Dezember 2007

ZH Sozialversicherungsgericht, 2007-12-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2006.00043

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2006.00043 du 10 décembre 2007

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2006.00043 del 10 dicembre 2007

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 des strittigen obligatorischen Versicherungsschutzes 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.

Zu ergenzen ist, dass das ATSG die materielle Rechtslage nicht verändert hat (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Sachen F. vom 10. April 2006, H 2/06, Erw. 4.4 mit Hinweisen).

1.2 Obligatorisch versichert sind die in der Schweiz beschäftigten Arbeitnehmer, einschliesslich der Heimarbeiter, Lehrlinge, Praktikanten, Volontäre sowie der in Lehr- oder Invalidenwerksttten tätigen Personen (Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung, UVG).

Als Arbeitnehmer nach Art. 1 Absatz 1 UVG gilt, wer eine unselbstständige Erwerbstätigkeit im Sinne der Bundesgesetzgebung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) ausübt (Art. 1 der Verordnung über die Unfallversicherung, UVV).

1.3 Die Beitragspflicht Erwerbstätiger im Sinne der Bundesgesetzgebung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung richtet sich unter anderem danach, ob das in einem bestimmten Zeitraum erzielte Erwerbseinkommen als solches aus selbstständiger oder aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist (Art. 5 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVG, und Art. 9 AHVG sowie Art. 6 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVV).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä 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 demgegenüber nach Art. 9 Abs. 1 AHVG jedes Einkommen, das nicht Entgelt für in unselbstständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt.

1.3 Ä Ä Ä Ä Praxisgemäss 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 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 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 123 V 162 Erw. 1, 122 V 171 Erw. 3a, 283 Erw. 2a und 119 V 161 f. Erw. 2, mit Hinweisen).

1.4 Ä Ä Ä Ä Personen, welche einem oder mehreren Auftraggebern (Transportzentralen, Zeitungsverlage, Grossverteiler, Kurierdienst usw.) vertraglich Transportraum zur Verfügung stellen und Fahrten durchführen, gelten nach Rz 4122 ff. der Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV) über den massgebenden Lohn (WML) - welche als Verwaltungsweisung eine für das Gericht nicht verbindliche Auslegungshilfe darstellen kann (BGE 127 V 61 Erw. 3a, 126 V 68 Erw. 4b, 427 Erw. 5a und 125 V 379 Erw. 1c, je mit Hinweisen) - als selbstständig erwerbend, soweit sie ein Unternehmerrisiko tragen und arbeitsorganisatorisch nicht in besonderem Masse vom Auftraggeber abhängig sind.

E. 2

2.1 Ä Ä Ä Ä Streitig und zu präzisieren ist die Frage, ob der Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Unfallereignisses am 25. September 2002 obligatorisch oder freiwillig gegen die Folgen von Unfällen versichert war.

2.2 Ä Ä Ä Ä Die Beschwerdegegnerin hat erwogen, das Problem der mitarbeitenden Familienmitglieder stelle sich nicht, wenn die Arbeitgeberin eine juristische Person sei. AHV-beitragspflichtig sei die GmbH, nicht die Ehefrau des Beschwerdeführers, weshalb die Versicherungsmöglichkeit in der Unfallversicherung als mitarbeitendes Familienglied nicht in Betracht käme (Urk. 7 S. 3 f.). Für das Vorliegen eines Arbeitnehmerverhältnisses sei entscheidend, ob geleistete Arbeit, ein Unterordnungsverhältnis und die Vereinbarung eines Lohnanspruches in irgendeiner Form vorlägen. Dass Letzteres der Fall gewesen wäre, habe von den Eheleuten Gamba nicht nachgewiesen werden können (Urk. 7 S. 4). Der Beschwerdeführer habe zwar Büro- und Chauffeurdienste zugunsten der GmbH geleistet, sich dafür jedoch keinen Lohn versprechen lassen, weil einerseits die Geschäfte schlecht gelaufen seien und

zweitens infolge Pensionierung ohnehin eine AHV-Rente geflossen sei. Da kein massgebender Lohn im Unfallzeitpunkt nachgewiesen sei, habe kein Versicherungsverhältnis als Arbeitnehmer im Sinne von Art. 1a UVG bestanden. Noch weniger könne von einer freiwilligen Versicherung gesprochen werden, mangle es doch bereits an der notwendigen Vereinbarung. Der Umstand, dass Prämien auf einem fiktiven Lohn an die Unfallversicherung bezahlt worden seien, stelle keine vertragliche Einkunft im Sinne einer freiwilligen Unternehmensversicherung dar (Urk. 1 S. 5).

2.3. Der Beschwerdeführer wendet hiergegen ein, er sei durchschnittlich während 8 Stunden pro Tag für das Unternehmen tätig gewesen und zwar im Bereich Organisation (Büro/Administration zirka 10 %) sowie als Chauffeur (zirka 90 %). Der Lohn sei nicht als Fixum bezogen oder regelmässig überwiesen worden. Wenn es die betriebliche Organisation erforderlich gemacht habe, insbesondere bei Bezahlung ausstehender Rechnungen etc., hätten keine entsprechenden Überweisungen stattgefunden und es seien keine Lohnbezüge gemacht worden. Gestützt auf Art. 319 Abs. 2 OR bestehe jedoch ein arbeitsvertragliches Verhältnis, welches die A. zur Leistung eines Lohnes verpflichte (Urk. 1 S. 4 f.). Zudem sei er, selbst wenn er nicht als Arbeitnehmer im Sinne von Art. 1 UVG gelte, als mitarbeitendes Familienmitglied obligatorisch gegen Unfall versichert gewesen (Urk. 1 S. 5). Wäre er im Sinne von Art. 2 lit. a UVV von der obligatorischen Versicherungspflicht befreit gewesen, so wäre er bei der Beschwerdegegnerin im Rahmen von Art. 4 Abs. 1 UVG freiwillig versichert gewesen, habe er doch regelmässig Beiträge an die Unfallversicherung geleistet (Urk. 1 S. 6).

E. 3

3.1. Aufgrund der Akten steht fest und ist zudem unbestritten, dass der Beschwerdeführer Büro- und Chauffeurdienste zugunsten der am 5. Dezember 2000 gegründeten Transporte GmbH geleistet hat (Urk. 1 S. 3 f., Urk. 7 S. 4 f., Urk. 12 S. 2), wobei er selber formell nicht Gesellschafter der Transporte GmbH war (Urk. 2 S. 2, Urk. 3/3, Urk. 7 S. 2, Urk. 12 S. 1).

3.2. Der Beschwerdeführer machte geltend, es bestehe gestützt auf Art. 319 Abs. 2 OR ein arbeitsvertragliches Verhältnis, wonach die A. zur Leistung eines Lohnes verpflichtet sei (Urk. 1 S. 4 f.).

Wie das Vertragsverhältnis konkret bezeichnet wurde, geht aus den Akten nicht hervor und ist für die vorliegende Beurteilung ohnehin nur von untergeordneter Bedeutung; massgeblich sind für die AHV- und damit für die UV-rechtliche Qualifikation vielmehr die tatsächlichen wirtschaftlichen Gegebenheiten.

Was genau Inhalt dieses Vertragsverhältnisses war, darüber geben die Akten beziehungsweise der Beschwerdeführer ebenfalls nur sehr rudimentäre Auskunft. So war der Beschwerdeführer gemäss eigenen Angaben für die A. gegen ein monatliches Entgelt von Fr. 2'000.-- im Bereich der Organisation der Transporte beziehungsweise als Betriebsleiter sowie als Chauffeur tätig (Urk. 1 S. 3 f., Urk. 8/1 Ziff. 3, Urk. 8/12 S. 2, Urk. 8/72 S. 2, Urk. 12 S. 2). Bei den vom Beschwerdeführer übernommenen Tätigkeiten handelt es sich mithin um Arbeiten, die typischerweise mit dem Import beziehungsweise der Lieferung und dem Transport von Teigwaren aus Italien in die Schweiz für Dritte zusammenhängen (vgl. Urk. 8/12 S. 2), weshalb für die Abgrenzungsfrage dem Unterscheidungsmerkmal des Unternehmerrisikos im Vergleich zu dem der arbeitsorganisatorischen Abhängigkeit besonderes Gewicht zukommt.

3.3. Die Frage des Unternehmerrisikos lässt sich eindeutig beantworten. Insbesondere ist den Akten zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer einen eigenen Lastwagen stellte und dieser nicht im Eigentum der A. stand (Urk. 8/12 S. 1). Daraus ist zu schliessen, dass der Beschwerdeführer ein spezifisches wirtschaftliches Unternehmerrisiko zu tragen hatte, indem er erhebliche Investitionen tätigte, bedingte doch der Lastwagen einen erheblichen Kapitaleinsatz. Ausserdem hatte er nebst der Amortisation sämtliche damit verbundenen Kosten zu übernehmen wie beispielsweise allfällige Reparatur- und die nicht unbeträchtlichen Betriebs- und Unterhaltskosten.

3.4. Bezüglich der arbeitsorganisatorischen Eingliederung ist vorab darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer unbestrittenemassen bereits seit längerem im Transportgewerbe tätig war und als selbständig erwerbender Transporteur im Jahr 2000 Konkurs gemacht hatte. Die Geschäfte wurden anschliessend durch die neu gegründete A. weitergeführt, für welche die Ehefrau des Beschwerdeführers und eine Drittperson als Gesellschafter mit Stammeinlagen in Erscheinung traten (Urk. 7 S. 2).

Der Beschwerdeführer bezeichnete sich selber mehrmals als dem hiesigen Kader angehörender Betriebsleiter, Disponent oder sogar als Betriebsinhaber (Urk. 8/1 Ziff. 3, Urk. 8/12 S. 2, Urk. 8/72 S. 2), was darauf schliessen lässt, dass er insbesondere die Transporte der Teigwaren aus Italien organisierte, koordinierte und überwachte, mithin für das Hauptgeschäft der A. verantwortlich war. Mangels anderweitiger Angaben in den Akten ist ausserdem davon auszugehen, dass er diese Arbeiten weisungsfrei und unabhängig ausführte, zumal es sich bei der A. um ein Kleinstunternehmen handelte und seine Ehefrau lediglich für die Lohnbuchhaltung zuständig und eine weitere Person als Chauffeur tätig war (Urk. 8/12 S. 2). In diesem Lichte gesehen, versah der Beschwerdeführer die einem Geschäftsführer obliegenden Aufgaben. Dies stimmt überdies mit der schriftlichen Auskunft seiner Ehefrau vom 16. Oktober 2002 (Urk. 8/7) überein, wonach er in der A. hauptsächlich als Geschäftsführer arbeite und teilweise auch als Chauffeur.

Nicht bekannt ist, ob der Beschwerdeführer eigene Geschäftsräumlichkeiten in Anspruch nahm. Dagegen spricht, dass seine persönliche Adresse mit derjenigen der A. übereinstimmt (vgl. Urk. 8/7). Folglich führte er seine Tätigkeiten in betriebswirtschaftlich-arbeitsorganisatorischer Hinsicht zumindest nicht ganz unabhängig von der Ehefrau aus. Zudem ist anzunehmen, dass der weitere Chauffeur über die A. entlohnt wurde (vgl. Urk. 13/1a+b), der Beschwerdeführer selber demnach keine Angestelltenlöhne zu bezahlen hatte.

3.5. Unter Würdigung der gesamten Umstände, namentlich der betriebswirtschaftlichen beziehungsweise arbeitsorganisatorischen Gegebenheiten und insbesondere des vergleichsweise hohen Unternehmerrisikos, überwiegen im Zeitpunkt des Unfallereignisses am 25. September 2002 die für eine selbstständige Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers bei der A. sprechenden Kriterien.

4. Der Beschwerdeführer machte unter Hinweis auf das Urteil des EVG in Sachen F. vom 9. Januar 2001 (Urk. 3/2) geltend, es habe, selbst wenn es an der Versicherungsdeckung als Arbeitnehmer fehle, eine solche als mitarbeitendes Familienglied bestanden (Urk. 1 S. 5 f., Urk. 12 S. 1 ff.).

Angesichts dessen, dass der Beschwerdeführer als selbstständig Erwerbender zu qualifizieren ist und ihm als Geschäftsführer zudem eine

arbeitgeberähnliche Stellung zukommt, erübrigen sich weitere Ausführungen zum mitarbeitenden Familienglied im Sinne von Art. 2 Abs. 1 lit. a UVV. Denn mitarbeitende Familienglieder gelten als Arbeitnehmer, mithin unselbständig Erwerbende, und sind nur dann obligatorisch versichert, wenn sie für ihre Arbeit einen Barlohn beziehen (Alfred Maurer, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, 2. Aufl., Bern 1989, S. 110). Ausserdem setzt die Stellung als Arbeitnehmer oder als im Betrieb des Ehegatten mitarbeitenden Partners begrifflich einen Arbeitgeber oder einen Betriebsinhaber voraus, wobei als Arbeitgeber jener Selbständigerwerbende oder jede andere Person gilt, welche Arbeitnehmer im Sinne des UVG beschäftigt (Maurer, a.a.O., S. 127). Selbst wenn nun die Ehefrau Betriebsinhaberin wäre, änderte sich nichts daran, dass der Beschwerdeführer als selbständig Erwerbender nicht gleichzeitig Arbeitnehmer sein kann. Vor diesem Hintergrund kann überdies auch offen bleiben, ob der Beschwerdeführer - wie er behauptete (Urk. 1 S. 3 ff., Urk. 12 S. 2 f.) - tatsächlich einen monatlichen Lohn von Fr. 2'000.-- bezogen hat.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Eine Versicherungsdeckung als mitarbeitendes Familienglied besteht somit nicht.

5. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Schliesslich brachte der Beschwerdeführer vor, im Sinne von Art. 4 Abs. 1 UVG freiwillig versichert gewesen zu sein (Urk. 1 S. 6, Urk. 12 S. 1).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Infolge Fehlens einer entsprechenden schriftlichen Vereinbarung gemäss Art. 136 UVV und unter Berücksichtigung, dass Art. 134 Abs. 2 UVV eine freiwillige Versicherung bei Personen im AHV-Alter nur sehr eingeschränkt zulässt, ist das Vorliegen einer freiwilligen Versicherung zu verneinen. Zu Recht wies die Beschwerdegegnerin diesbezüglich darauf hin, dass bezahlte Prämien allein keine vertragliche Übereinkunft im Sinne einer freiwilligen Unternehmensversicherung darstellen (Urk. 7 S. 5).

6. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer im Unfallzeitpunkt am 25. September 2002 weder obligatorisch noch als mitarbeitendes Familienglied noch freiwillig bei der Beschwerdegegnerin gegen die Folgen von Unfällen versichert war.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Beschwerdegegnerin hat ihre Leistungspflicht aus dem Ereignis vom 25. September 2002 folglich zu Recht verneint.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Der angefochtene Entscheid ist deshalb nicht zu beanstanden, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

Das Gericht erkennt:

1. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Das Verfahren ist kostenlos.
3. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Zustellung gegen Empfangsschein an:
 - Schweizerische Unfallversicherungsanstalt
 - Rechtsanwalt Martin Hablitzel
 - Bundesamt für Gesundheit

4. Gegen diese Entscheidung 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 15. Juli bis und mit dem 15. August sowie vom 18. 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 zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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