

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2010.00261 vom 29. Februar 2012

ZH Sozialversicherungsgericht, 2012-02-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2010.00261

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2010.00261 du 29 février 2012

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2010.00261 del 29 febbraio 2012

Erwägungen

E. 2

2.1. Die Beschwerdegegnerin stellte sich im angefochtenen Einspracheentscheid auf den Standpunkt, die Tätigkeit des Beschwerdeführers für den Beigeladenen 1 als Chauffeur für A.____lieferungen an vier Tagen der Woche zweimal täglich nach einem festgelegten Turnus gegen monatliche Bezahlung von Fr. 6'200.-- zuzüglich Benzinkosten sei als selbständige Tätigkeit zu qualifizieren, da er hierzu einen eigenen, ausgerüsteten Lieferwagen inklusive Wartung, Versicherungskosten, Übernahme aller möglicher Transportschäden und Bereitstellen eines Ersatzfahrzeuges habe stellen und um eine Vertretung bei Krankheit und Ferien inklusive Lohnkosten habe besorgt sein müssen, womit ein unternehmerisches Risiko verbunden gewesen sei (Urk. 2 S. 3 f.).

2.2. Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, er habe am 17. Februar 2006 mit dem Beigeladenen 1 einen Arbeitsvertrag mit einem 80%igen Pensum ab Juni 2006 abgeschlossen, der am 9. April 2008 mit denselben Arbeitsbedingungen neu vereinbart worden sei. Die Unselbständigkeit dieser Tätigkeit habe sich insbesondere darin gezeigt, dass er das Fahrzeug mit dem Namen des Beigeladenen 1 habe beschriften müssen, er somit im Namen des Arbeitgebers aufgetreten sei, er einem Chef-Chauffeur unterstellt gewesen sei, die Kunden nicht selbst auswählt, keine Rechnungen im eigenen Namen ausgestellt, mithin kein Risiko aus Insolvenz von Kunden getragen habe, die Arbeitszeit vorgeschrieben, eine Probezeit von drei Monaten und eine Kündigungsfrist von sechs Monaten vorgesehen worden sei, die Ferienentschädigung im Lohn enthalten gewesen sei, und dass er seine ganze Arbeitskraft einzig dem Verein habe zur Verfügung stellen müssen. Die von der Beschwerdegegnerin aufgeführten Merkmale der Selbständigkeit würden sich auf arbeitsrechtliche Elemente beziehen und seien vom Arbeitgeber so vorgesehen worden, um die sozialversicherungsrechtlichen Abgabepflichten zu umgehen (Urk. 1 S. 3 ff.).

3. Die Erwägungen

3.1. Unstrittig und ausgewiesen ist, dass sich der Beschwerdeführer auf der Grundlage und nach Massgabe des Vertrages vom 17. Februar 2006 gegenüber dem Beigeladenen 1 verpflichtet hatte, ab Juni 2006 als Chauffeur für Stützpunktzustellung an vier Tagen pro Woche mit einem eigenen Lieferwagen mit zweckmässigem Innenausbau (Tablare und Halterungen) A.____ und Ähnliches bei den Mitgliedern des Beigeladenen 1 nach einem Dienstplan abzuholen und an deren Kunden zu liefern. Für diese Tätigkeit erhielt er vom Beigeladenen 1 eine monatliche Entschädigung von Fr. 6'200.-- inklusive Ferienentschädigung (Urk. 8/3.1: Vertrag mit teilweise offensichtlich falschem Namen auf S. 2; Urk. 8/6/3.3: Vertrag mit handschriftlich

korrigiertem Namen) zuzüglich eines Pauschalbetrages für Benzinkosten von Fr. 150.-- pro Monat (Begleitschreiben der Beigeladenen 1 vom 17. Februar 2006; Urk. 3/6). Am 9. April 2008 unterzeichneten die gleichen Vertragsparteien eine Vereinbarung mit fast identischen Inhalt. Geändert wurden die monatliche Entschädigung, welche auf insgesamt Fr. 6'450.-- (inklusive Benzinkosten) erhöht, und die Kündigungsfrist, welche von sechs auf drei Monate verkürzt wurde (Urk. 8/6/3.4). Mit Schreiben vom 29. April 2010 löste der Beigeladene 1 das Vertragsverhältnis per 31. Juli 2010 auf (Urk. 8/7).

Strittig und zu prüfen ist, ob die Tätigkeit des Beschwerdeführers als Chauffeur für A.____lieferungen von Juni 2006 bis Ende Juli 2010 beitragsrechtlich als unselbständige oder selbständige Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist.

3.2 Nach der Rechtsprechung gelten Vertragsfahrer AHV- und damit auch unfallversicherungsrechtlich als selbständigerwerbend, wenn sie ein Unternehmerrisiko tragen und nicht in einem eindeutigen arbeitsorganisatorischen Abhängigkeitsverhältnis zu einem Auftraggeber stehen; dabei gilt das mit der Anschaffung und dem Unterhalt eines Lastfahrzeuges verbundene Risiko als Unternehmerrisiko (ZAK 1992 S.163 E. 4b, 1983 S. 443, 1979 S. 344; Hanspeter Käser, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2. Aufl., S. 116 Rz 4.16; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts C 35/00 vom 21. Dezember 2000 E. 3c; WML, Stand 1. Januar 2007, Rz 4122 ff.).

Wie die Beschwerdegegnerin im Einspracheentscheid zutreffend ausführte (Urk. 2 S. 3 f), ist hier die Voraussetzung des Unternehmerrisikos aufgrund des Lastfahrzeuges, das der Beschwerdeführer gemäss dem Vertrag zwischen ihm und dem Beigeladenen 1 vom 17. Februar 2006 zur Ausführung der A.____lieferungen (Urk. 8/3.1 S. 1) einsetzen musste, erfüllt. Denn laut Ziff. 5 des Vertrages (respektive Art. 1 und 5 des Vertrages vom 9. April 2008, Urk. 8/6/3.4 S. 1) war der Beschwerdeführer zusätzlich zur Verwendung eines eigenen geeigneten Fahrzeuges in der Grösse eines VW/Toyota-Busses auch für dessen Unterhalt und nötigenfalls für die Beschaffung eines Ersatzfahrzeuges verantwortlich. Ausserdem musste der Innenausbau des Lastfahrzeuges für den Transport des spezifischen Stückgutes geeignet sein und mit entsprechenden Tablaren und Halterungen versehen sein. Der Beschwerdeführer besass gemäss dem Fahrzeugausweis vom 29. August 2003 (Urk. 8/3.9) einen Lieferwagen der Marke VW LT46 mit einem Hubraum von 2'799 cm

E. 3

respektive erwarb für diese Tätigkeit gemäss dem Schreiben seines ehemaligen Rechtsvertreters vom 14. Juli 2009 (eventuell zusätzlich oder als Nachfolgefahrgewehr) von seinem Vorgänger einen Lieferwagen der Marke Toyota Hiace für Fr. 10'000.-- (Urk. 8/3 S. 2; wobei letzteres nicht belegt ist). Der Erwerb des Lastfahrzeuges erfolgte zumindest vorwiegend zu geschäftlichen Zwecken und die damit verbundenen Kosten und der Aufwand für den Betrieb, den Unterhalt und die Versicherungen etc. sowie das Risiko, bei Ausfall des Lastwagens keinen Ersatz und keine Entschädigung zu erhalten beziehungsweise für die Mietkosten eines Ersatzfahrzeuges aufkommen zu müssen, bedeuten ein eigenes Geschäftsrisiko (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts C 35/00 vom 21. Dezember 2000 E. 3c). Dieses Geschäftsrisiko

erstreckte sich ausserdem auf das geladene Gut, da im Vertrag vorgesehen war, dass der Beschwerdeführer für Transportschäden an der zu liefernden Ware sogar in Fällen ohne eigenes Verschulden aufkommen musste (Urk. 8/3.1 S. 2). Weiter trug der Beschwerdeführer ein Risiko durch die Vertragsbestimmung, dass er bei unfall- oder krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit selbst für die Vertretung und deren Entschädigung aufzukommen hatte (Urk. 8/3.1 S. 2), was bedeutet, dass er während solchen Ausfallzeiten keinen Lohn- respektive Entschädigungsanspruch hatte.

Bei dieser Sach- und Rechtslage wäre der Beschwerdeführer rechtsprechungsgemäss höchstens dann als Unselbständigerwerbender bezüglich der betreffenden Tätigkeit zu qualifizieren, wenn er in einem eindeutigen arbeitsorganisatorischen Abhängigkeitsverhältnis zum Beigeladenen 1 gestanden hätte, was jedoch nicht der Fall war. Ein solches ist nicht schon darin zu sehen, dass er Arbeitsrapporte erstellen (Urk. 8/6/3.9) und bestimmte Zeiten und Fahrtrouen einhalten musste (Urk. 8/3.1 S. 1; vgl. WML, Stand 1. Januar 2007, Rz 4125; WML Stand 1. Januar 2012, Rz 4124). Diese vertraglich vereinbarten Regelungen waren sachlich begründet und zeugten daher nicht in erster Linie von einer Einbindung in die Arbeitsorganisation des Beigeladenen 1 im Sinne einer Unterordnung. Die Verträge vom 17. Februar 2006 und 9. April 2008 sahen denn auch keine allgemeine Verpflichtung des Beschwerdeführers zur Befolgung von Weisungen und Instruktionen vor. Dagegen wird in den Verträgen die (Eigen-)Verantwortung des Beschwerdeführers für einen reibungs- und lückenlosen Ablauf der Lieferungen betont, die sich nicht nur auf das Transportmittel, sondern auch auf das zu liefernde Stückgut und auf den Fahrer erstreckte, den er für den Fall seiner Abwesenheit selbst einzustellen und zu entschädigen hatte; diese Verantwortung zeigte sich auch dadurch, dass er nicht nur für die selbst verursachten, sondern auch für die von seiner Vertretung verursachten Schäden an der zu liefernden Ware unabhängig vom Verschulden aufzukommen hatte (Urk. 8/3.1 S. 1 f., Urk. 8/6/3.4 S. 1 f.). Damit stand insgesamt nicht die (persönliche) Arbeitskraft des Beschwerdeführers, sondern der Transport der Ware im Mittelpunkt der Vertragsbindung.

Rechtsprechungsgemäss weniger ins Gewicht fällt ausserdem, dass der Beschwerdeführer das von ihm anzuschaffende und einzusetzende Fahrzeug mit dem Namensschild des Beigeladenen 1 zu versehen hatte (Urk. 8/3.1 S. 1; vgl. Urteil des Bundesgerichts C 35/00 vom 21. Dezember 2000 E. 3c mit Hinweis auf das unveröffentlichte Urteil des Bundesgerichts H 124/81 vom 26. April 1982). Massgeblich ist dabei auch, dass er berechtigt war, das Geschäftsfahrzeug anderweitig zu verwenden. In den vertraglichen Bestimmungen wurde eine konkurrenzierende Geschäftstätigkeit im eigenen Namen und auf eigene Rechnung selbst mit den Mitgliedern des Beigeladenen 1 nicht gänzlich ausgeschlossen, sondern lediglich auf die Zeit nach Erledigung des Tageswerkes für die Beigeladene 1 vorgesehen. Selbst wenn dies bedeutet hätte, wie der Beschwerdeführer vorbringt (Urk. 1 S. 7), dass keine Zeit mehr für zusätzliche Geschäftstätigkeiten mit den Mitgliedern und/oder Dritten geblieben wäre - was angesichts des lediglich viertägigen Einsatzes pro Woche und den Angaben im Schreiben des ehemaligen Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 14. Juli 2009, wonach in den letzten Monaten fünf bis zehn Extratransporte für die Mitglieder des Beigeladenen 1 erfolgt seien (Urk. 3/9/7 S. 2), offensichtlich nicht zutrifft - ist rechtsprechungsgemäss festzuhalten, dass eine solche wirtschaftlich einschränkende Abhängigkeit auch für Selbständigerwerbende nichts Aussergewöhnliches darstellt (ZAK 1983 S. 444 Erw. 4c,

Urteil des Bundesgerichts C 35/00 vom 21. Dezember 2000 E. 3c). Vor diesem Hintergrund kann der Beschwerdeführer denn auch aus dem Informationsblatt an alle Mitglieder des Beigeladenen 1 vom 26. März 2004 (Urk. 3/7) nichts zu seinen Gunsten ableiten, zumal es aus der Zeit vor Vertragsschluss stammt, sich an die Mitglieder und nicht die Chauffeure richtete und selbst danach Extralieferungen an Mitglieder und Transporte (von Waren aller Art) an Dritte nicht ausgeschlossen waren.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Nach dem Gesagten kann trotz der zweifellos vorhandenen Merkmale für eine unselbständige Tätigkeit, namentlich die Vereinbarung über eine Probezeit, die monatliche Vergütung der Entschädigung, die primäre Erfüllung der Transporte in fremdem Namen und auf fremde Rechnung für die Mitglieder des Beigeladenen 1 während vier Tagen pro Woche mit zeitlichen und örtlichen Vorgaben, nicht von einem eindeutigen arbeitsorganisatorischen Abhängigkeitsverhältnis des Beschwerdeführers zum Beigeladenen 1 ausgegangen werden.

3.3 Ä Ä Ä Ä Auch die übrigen Einwände des Beschwerdeführers, insbesondere die Hinweise auf die Vertragsverhältnisse eines ehemaligen Arbeitnehmers des Beigeladenen 1 und auf einen allfälligen Umgehungstatbestand (Urk. 30 S. 3 ff.) vermögen hieran nichts zu ändern, zumal beim Beschwerdeführer - anders als im angeführten Fall - nicht ein bestehender Arbeitsvertrag in einen Auftrag abgeändert wurde.

4. Ä Ä Ä Ä Ä Ä In Würdigung der gesamten Aktenlage und insbesondere des am 17. Februar 2006 ab Juni 2006 geschlossenen Transportvertrages zwischen dem Beschwerdeführer und dem Beigeladenen 1 (Urk. 8/3.1), erneuert mit Vereinbarung vom 9. April 2008 mit (im Wesentlichen) gleichem Inhalt (Urk. 8/6/3.4), aufgelöst mit Kündigungsschreiben vom 29. April 2010 per 31. Juli 2010 (Urk. 8/7), ist zusammenfassend festzuhalten, dass dieses Vertragsverhältnis sowohl Merkmale einer selbständigen als auch solche einer unselbständigen Tätigkeit enthält. Die von der Beschwerdegegnerin vorgenommene Gewichtung dieser Merkmale, welche zur Qualifizierung des Beschwerdeführers als Selbständigerwerbender für diese Tätigkeit in dieser Zeit führte, vermag im Ergebnis zu überzeugen und ist mit den massgeblichen Richtlinien sowie der Rechtsprechung vereinbar, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

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 Ä Ä Zustellung gegen Empfangsschein an:
 - Dr. Karin Goy
 - Rechtsanwalt Reto Bachmann
 - Verein Y.____
 - Ausgleichskasse Z.____
 - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse
 - 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 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 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).

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