

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2016.00105

vom 2. Mai 2017

ZH Sozialversicherungsgericht, 2017-05-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2016.00105

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2016.00105 du 2 mai 2017

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2016.00105 del 2 maggio 2017

Erwägungen

E. 1

6. November 2015 (Urk. 11/85) weitere Unterlagen zum Arbeitsverhältnis ein gefordert und die Arbeitgeberin Belege nachgereicht hatte , verneinte sie mit Verfügung vom 12. Januar 2016 (Urk. 11/96) ihre Leistungspflicht aus dem gemeldeten Schadenereignis und forderte die bereits erbrachten Versicherungsleistungen (Taggelder und Heilkosten)

in der Höhe von Fr. 64'549.15 zu rück. Die von der Leistungsansprecherin dagegen erhobene Einsprache vom 11. Februar 2016 (Urk. 11/102) wies sie mit Entscheid vom 31. März 2016 ab (Urk. 2).

E. 1.1

Nach Art. 1a Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG) sind die in der Schweiz beschäftigten Arbeitnehmer, einschliesslich der Heimarbeiter, Lehrlinge, Praktikanten, Volontäre sowie der in Lehr- oder Invalidenwerkstätten tätigen Personen, obligatorisch nach den Bestimmungen des UVG versichert.

E. 1.2

Das UVG umschreibt den Begriff des Arbeitnehmers, an den es für die Unterstellung unter die obligatorische Versicherung anknüpft, nicht. Die Rechtsprechung hat im Sinne leitender Grundsätze als Arbeitnehmer gemäss UVG bezeichnet, wer um des Erwerbes oder der Ausbildung willen für einen Arbeitgeber, mehr oder weniger untergeordnet, dauernd oder vorübergehend tätig ist, ohne hierbei ein eigenes wirtschaftliches Risiko tragen zu müssen. Aus diesen Grundsätzen allein lassen sich indessen noch keine einheitlichen, schematisch anwendbaren Lösungen ableiten. Die Arbeitnehmereigenschaft ist daher jeweils unter Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Im Regelfall besteht zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber ein Arbeitsvertrag gemäss Art. 319 ff. des Obligationenrechts (OR) oder ein öffentlich-rechtliches Anstellungsverhältnis. Sind solche Rechtsverhältnisse gegeben, besteht kaum Zweifel, dass es sich um einen Arbeitnehmer gemäss UVG handelt. Das Vorhandensein eines Arbeitsvertrages ist jedoch nicht Voraussetzung für die Versicherteneigenschaft gemäss Art. 1a Abs. 1 UVG. Liegt weder ein Arbeitsvertrag noch ein öffentlich-rechtliches Anstellungsverhältnis vor, ist unter Würdigung der wirtschaftlichen Umstände in ihrer Gesamtheit zu beurteilen, ob die Arbeitnehmereigenschaft gegeben ist. Dabei ist zu beachten, dass das UVG im Interesse eines umfassenden Versicherungsschutzes auch Personen einschliesst, deren Tätigkeit mangels Erwerbsabsicht nicht als Arbeitnehmertätigkeit einzustufen wäre, wie beispielsweise Volontärverhältnisse, bei welchen der für ein eigentliches Arbeitsverhältnis typische Lohn in der Regel weder vereinbart noch üblich ist. Wo die un selbständige Tätigkeit ihrer Natur nach nicht auf die Erzielung eines Einkommens, sondern auf Ausbildung gerichtet

ist, kann eine Lohnabrede somit kein ausschlaggebendes Kriterium für oder gegen den Unfallversicherungsschutz sein. Von der obligatorischen Unfallversicherung werden somit auch Tätigkeiten erfasst, die die Begriffsmerkmale des Arbeitnehmers nicht vollumfänglich erfüllen. Der Begriff des Arbeitnehmers gemäss Art. 1a Abs. 1 UVG ist damit weiter als im Arbeitsvertragsrecht (BGE 141 V 313 E. 2.1 mit Hinweisen).

E. 1.3

hievord; BGE 131 V 444 E. 3.2.2). Angesichts der zahlreichen Inkonsistenzen bilden die im Recht liegenden Bescheinigungen der Arbeitgeberin beziehungsweise die in deren Namen vom Ehemann selbst ausgestellten und unterzeichneten Angaben kein hinreichendes Indiz für eine tatsächlich ausgeübte unselbständige Erwerbstätigkeit im massgebenden Zeitraum. 4.6

Damit war die Beschwerdeführerin – insbesondere mangels eines tatsächlichen Lohnflusses - im Unfallzeitpunkt nicht Arbeitnehmerin der Y.____ AG und auch nicht über diesen Betrieb obligatorisch bei der Beschwerdegegnerin versichert. 5. 5.1

Zu prüfen bleibt, wie es sich mit der Rückforderung der bereits geleisteten Tag - geldern im Zeitraum vom 6. Oktober 2014 bis 23. Mai 2015 von Fr. 46'230.-- und den Heilkosten von Fr. 18'319.15, insgesamt Fr. 64'549.15 verhält (vgl. Urk. 11/96 S.

3). Dieser Betrag ist masslich nicht bestritten und aufgrund der Akten nicht zu beanstanden. 5.2

Rechtsprechungsgemäss gehören Heilbehandlungen und Taggelder nicht zu den Dauerleistungen nach Art.

E. 1.4

hiervord), an die Voraussetzung eines Rückkommenstitels (Wiedererwägung [wegen zweifelloser Unrichtigkeit der Leistungserbringung und erheblicher Bedeutung der Berichtigung] oder prozessuale Revision [wegen vorbestandener neuer Tatsachen oder Beweismittel]) geknüpft (zum Ganzen vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_987/2010 vom 24. August 2011 E. 3.3.1).

Bei der Frage einer allfälligen Rückerstattung oder Verrechnung zu Unrecht bezogener Leistungen ist zudem der Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes in dem Sinne zu berücksichtigen, als ihm die Funktion eines Korrektivs zukommt, wenn trotz gegebenem Rückkommenstitel die Rückforderung aufgrund des Verhaltens des Versicherers als stossend erscheint (Urteil des Bundesgerichts a. a. O. E.

3.3.2). 5.3

Die Zusage von Versicherungsleistungen aufgrund des Nichtberufsunfalls vom 3. Oktober

2014 wurde der Beschwerdeführerin am 9. Februar

2015

eröffnet, (E.

3.2.4), nachdem eine Erhebung am Wohnort durchgeführt, die (Lohn-) Angaben dokumentiert (E. 3.2.2) und diese nach der Zustellung von Lohnabrechnungen bestätigt worden waren (E. 3.2.3). Bereits am 9. Juli 2015 (Urk. 11/65) teilte die

Beschwerdegegnerin mit, dass sie aufgrund von Ungereimtheiten und weiteren Abklärungen einstweilen keine weiteren Versicherungsleistungen erbringe, bevor sie dann am 12. Januar 2016 (Urk. 11/96) die entsprechende (Rückforderungs-) Verfügung erliess. Eine verspätete

Leistungseinstellung

liegt damit nicht vor und die Beschwerdeführerin kann diesbezüglich nichts zu ihren Gunsten ableiten. Auch liegen

keine falschen

Auskünfte von Verwaltungsbehörden,

sondern eine unzutreffende Leistungszusprache vor, die darin gründete, dass

abgestellt auf die Aussagen

der Beschwerdeführerin von einem ab Mai 2014 tatsächlich ausgerichteten Monatslohn von Fr. 6'500.-- und damit von Lohnzahlungen

vor dem Unfallereignis vom 3. Oktober 2014 ausgegangen wurde. Dies steht im Widerspruch zur späteren Beweislage, was der Beschwerdegegnerin im Zeitpunkt ihrer Leistungsanweisung

nicht bekannt war, hingegen der Beschwerdeführerin bekannt sein musste

(E. 4.2 hiervor), so dass von vorne rein ein Vertrauensschutz (E. 5.2 hiervor) nicht in Betracht fällt.

In diesem Zusammenhang berief sich die Beschwerdegegnerin deshalb zu Recht auf den Rückkommenstitel der prozessualen Revision, nachdem sie aufgrund der Angaben der Ausgleichskasse

in den IK-Auszügen (E. 3.2.10) erfuhr, dass für die Beschwerdeführerin vor dem Unfallereignis keine Sozialversicherungsabgaben

eingetragen waren.

Dies gab ihr Anlass zu weiteren Abklärungen weshalb die Beschwerdeführerin respektive ihr Ehegatte als Arbeitgeber

unter Hinweis auf ihre Mitwirkungspflicht

am 16. November 2016 aufgefordert wurde, weitere Beweismittel über das angebliche Arbeitsverhältnis einzureichen (Urk. 11/85). Die Beschwerdegegnerin hatte letztlich erst aufgrund des Antwortschreibens per Email vom 19. November 2015 (Urk. 11/88) hinreichend Kenntnis vom Fehlen des Arbeitsverhältnisses, nachdem die Beschwerdeführerin insbesondere den

anfänglich behaupteten Lohnfluss nicht rechtsgenügend nachweisen konnte. Erst ab diesem Zeitpunkt stand damit fest, dass die bereits geleisteten Taggeldleistungen und die gewährten Heilbehandlungen zu Unrecht erfolgt waren. Damit war aber auch die am 12. Januar 2016 (Urk. 11/96) verfügte Rückforderung jedenfalls rechtzeitig innert 90 Tagen nach Entdeckung des Revisionsgrundes (zur Publikation bestimmtes Urteil des Bundesgerichts 8C_721/2016 vom 15. März 2017 E. 2.1) . 5.4

Der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde in Bezug auf die Leistungseinstellung erweist sich mit dem Erlass dieses Entscheids als gegenstandslos.

In Bezug auf die Beschwerde gegen die Rückforderung bleibt festzuhalten, dass das Bundesgericht entschieden hat, dass der Entzug der aufschiebenden Wirkung bei Entscheidungen, die eine Rückforderung von zu Unrecht ausgerichteten Leistungen zum Gegenstand haben, nicht möglich ist (BGE 130 V 407; vgl. auch Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 23. Dezember 2005 I 648/05 E. 1). Demnach hat die Beschwerdegegnerin der Beschwerde gegen die Rückforderung im angefochtenen Einspracheentscheid zu Unrecht die aufschiebende Wirkung entzogen, so dass der Entscheid insoweit aufzuheben und festzustellen ist, dass der Vollzug von Gesetzes wegen gehemmt ist, solange der Entscheid nicht in Rechtskraft erwachsen ist. 6.

Im Übrigen ist die Beschwerde nach dem Gesagten als unbegründet abzuweisen.

Die Zusprache einer Prozessentschädigung rechtfertigt sich angesichts des nur geringen Obsiegens in einem Nebenpunkt nicht. Das Gericht beschliesst: Das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der angefochtene Einspracheentscheid vom 2. Mai 2016 in Bezug auf den Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegen die Rückforderung aufgehoben wird mit der Feststellung, dass der Beschwerde insoweit von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zukommt, und erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Es wird keine Prozessentschädigung zugesprochen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Assista Rechtsschutz AG - Rechtsanwalt Christian Leupi - Bundesamt für Gesundheit 5.

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 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Der Gerichtsschreiber Gräub Nef

E. 1.5

Gemäss Art. 54 Abs. 1 ATSG sind Verfügungen und Einspracheentscheide vollstreckbar, wenn sie nicht mehr durch Einsprache oder Beschwerde angefochten werden können (lit . a), sie zwar noch angefochten werden können, die zulässige Einsprache oder Beschwerde aber keine aufschiebende Wirkung hat (lit . b) oder einer Einsprache oder Beschwerde die

aufschiebende Wirkung entzogen wird (lit . c).

Aufschiebende Wirkung bedeutet, dass die im Verfügungsdispositiv angeordnete Rechtsfolge vorläufig nicht eintritt, sondern gehemmt wird. Der Suspensiveffekt verhindert, dass Verfügungen, die Rechte oder Pflichten feststellen, begründen, ändern oder aufheben, Geltung erhalten. Gegenstand der aufschiebenden Wirkung können nur positive Verfügungen sein, das heisst solche, die eine Pflicht auferlegen oder einem Gesuch stattgeben (BGE 126 V 407 E. 3b, 124 V 82 E. 1a). Negative Verfügungen, mit denen ein Begehren um Feststellung, Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten oder Pflichten abgelehnt wird, wie namentlich leistungsverweigernde Anordnungen, sind der aufschiebenden Wirkung nicht zugänglich (BGE 126 V 407 E.

3b, 123 V 39 E.

3, 117 V 185 E.

Ib mit Hinweisen). Denn mit solchen Verfügungen wird nichts angeordnet, was der Vollstreckung bedürfte und einem Aufschub überhaupt zugänglich wäre. Um den Vollstreckungsaufschub zu erwirken, bedarf es deshalb der Anordnung einer positiven vorsorglichen Massnahme (Urteil des Bundesgerichts U 21/02 vom 11. Dezember 2002 E. 5.1 mit weiteren Hinweisen).

Nach Art. 55 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG ; anwendbar gemäss Art. 61 ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 3 VwVG) kann die Vorinstanz einer allfälligen Beschwerde gegen eine Verfügung (respektive einen Einspracheentscheid), die aufschiebende Wirkung entziehen, wenn diese nicht eine Geldleistung zum Gegenstand hat. Eine Geldleistung im Sinne dieser Bestimmung haben Verfügungen nur dann zum Gegenstand, wenn sie die Empfängerin oder den Empfänger zu einer vermögensrechtlichen Leistung verpflichten. Eine Verfügung über eine Geldleistung liegt dagegen nicht vor, wenn sie die Betroffenen daran hindert, Leistungen zu erlangen, auf die sie Anspruch erheben (BGE 110 V 40 E. 3a, 109 V 229 E. 2.a, 99 Ib 215 E. 4; Urteil des Bundesgerichts 9C_986/2012 vom 20. Dezember 2012 E. 2.1). 2.

E. 2

Gegen den Einspracheentscheid vom

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin begründete die Verneinung der Leistungspflicht damit (Urk. 2) , dass die Abklärungen bei der Arbeitgeberin, der Y.____ AG , mit Sitz in Z.____ ergeben hätten , dass diese über kein Betriebsdomizil verfüge

und einziges Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift

A.____ , der Ehegatte von

X.____ , sei . Der Arbeitsvertrag über die Anstellung von X.____

bei der Y.____ AG sei mit Bezug auf das

Datum der Vertragsunterzeichnung nicht lesbar

und die Vermutung, dass das Datum rückwirkend angepasst worden sei, sei einspracheweise nicht dementiert worden . Ein konkreter Geldfluss für

die laut Schadenmeldung behaupteten Lohnzahlungen von monatlich Fr. 6'500.-- sei nicht nachgewiesen worden und

könne auch nicht

aus den eingereichten Belastungsanzeigen abgeleitet werden, da es sich lediglich um Bezüge ab einem Konto am 22. Oktober 2014 und am 24. Dezember 2014, einmal von Fr. 21'500.-- und dann von Fr. 15'000.-- handle. Gutschriften der Löhne auf ein Privatkonto von X.____

seien nicht dokumentiert und ein Lohnbezug

nicht erwiesen. Eine Arbeitnehmerenschaft könne auch nicht daraus abgeleitet werden, dass bereits am 24. Juni 2014 bei der Pensionskasse eine Anmeldung per 1. März 2014 erfolgt sei,

da

die Unterstellung wegen Fehlens notwendiger Vorauszahlung nicht zustande gekommen sei (S. 5).

Es falle auch auf, dass die Anstellung von X.____ bei der Y.____ AG direkt nach ihrer Aussteuerung bei der Arbeitslosenversicherung erfolgt sei und aufgrund des

IK-Auszugs vom 13. Juli 2015

keine Beiträge aus unselbständiger Tätigkeit bei der Y.____ AG an die AHV-Ausgleichskasse entrichtet worden seien. Zahlungen seien erst nachträglich geleistet worden, nachdem die Suva Abklärungen in die Wege geleitet habe. Es sei bis zur angeblichen Beschäftigung von X.____ bei der Y.____ AG auch keine administrative Mitarbeiterin angestellt gewesen und auch nach ihrem Ausfall mit einer vollen Arbeitsunfähigkeit nach dem Verkehrsunfall

sei es nicht notwendig gewesen, eine Aushilfe zu beschäftigen. Es überrasche

deshalb nicht, dass keine Stundenrapporte aufgelegt worden seien, welche eine Arbeitsleistung hätten belegen können. Nicht nachvollziehbar sei auch, welche Arbeiten sie in der Generalunternehmung verrichtet habe. Hieran ändere nichts, dass drei Firmen beschäftigt, dass sie als Vertreterin der Y.____ AG Ansprechperson auf Baustellen gewesen sei.

Es sei immerhin nicht anzunehmen, dass sie als Büroangestellte einem

100%-Pensum nachgegangen und hauptsächlich mit internen Arbeiten beschäftigt gewesen sei, obwohl sie über

keine Ausbildung hierfür verfügt habe. Die mit Schadenmeldung geltend gemachte Tätigkeit als Büroangestellte in einem 100%-Pensum zu einem branchenunüblichen monatlichen Bruttolohn für ungelernete administrative Angestellte von Fr. 6'500.-- zuzüglich eines 13.

Monatslohns in gleicher Höhe sei nicht glaubhaft (S. 6).

Die Rückforderung richte sich an den Empfänger der unrechtmässig gewährten Leistungen. Nachdem sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben hätten, dass die Arbeitgeberin, beziehungsweise der Ehemann von X.____ die Taggeldleistungen der Suva nicht an die Beschwerdeführerin weitergeleitet habe, was nicht in Abrede gestellt worden sei, sei die

Beschwerdeführerin Adressatin der Rückforderung (S. 7).

Zusammenfassend sei die Beschwerdeführerin im massgebenden Zeitpunkt nicht bei der Beschwerdegegnerin unfallversichert gewesen beziehungsweise

es sei ihr nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gelungen nachzuweisen, dass sie im Zeitpunkt des Unfalls bei der Y.____ AG angestellt gewesen sei. Die Rückforderung der erbrachten Leistungen im Betrag von Fr. 64'549.15 sei damit zu Recht erfolgt und der Entzug der auf schiebenden Wirkung der Beschwerde nicht zu beanstanden

(Urk. 10 S. 5).

E. 2.2

Die Beschwerdeführerin stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt (Urk. 1), die Leistungszusprache sei im Februar 2015 erfolgt und rechtskräftig. Damit sei zu prüfen, ob sich die Beschwerdegegnerin auf einen Wiedererwägungs- oder einen

Revisionstitel berufen könne. Der Innendienst der Beschwerdegegnerin habe die Leistungspflicht 2015 abgeklärt ,

sei vom Vorliegen eines gedeckten Versicherungsfalls überzeugt gewesen und

habe dies in einem Rapport festgehalten. Zur Frage, ob tatsächlich eine Arbeitnehmertätigkeit ausgeübt worden sei , sei auf diese vor Ort gewonnene Überzeugung abzustellen und die Beschwerdegegnerin habe nachzuweisen, dass die Entscheidung aus damaliger Sicht zweifellos unrichtig gewesen sei (Ziff. 7 bis Ziff. 12) .

Sie, die Beschwerdeführerin , habe mit der Einsprache die formelle BVG-Anmeldung vom 24. Juni 2014 nachgeliefert, Belege über Bar-Lohnbezüge sowie Kundenbestätigungen über die Arbeitstätigkeit der Beschwerdeführerin eingereicht und

nachgewiesen, dass sie in dieser Gesellschaft keine Organ-Stellung gehabt habe. Auch habe sie den verlangten Arbeitsvertrag nachgereicht . Der Beschwerdegegnerin

sei im Zeitpunkt der Leistungszusprache auch klar gewesen, dass sie in einem Familienunternehmen angestellt gewesen sei. Eine nachträgliche Beweisführung über das Vorliegen einer tatsächlich ausgeübten Arbeitnehmertätigkeit könne im hier interessierenden Kontext unterbleiben, da die Leistungszusprache nicht jeglichen Zweifel ausschliessend unrichtig gewesen und die Wiedererwägung somit ausgeschlossen sei (Urk. 1 Ziff.

E. 3

Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu zuerkennen. Unter Kosten und Entschädigungsfolge“ .

Mit Beschwerdeantwort vom 13. September 2016 schloss die Suva auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 10), was der Beschwerdeführerin am 20. September 2016 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 13). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 3.1

Strittig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdeführerin im Zeitpunkt des Unfalls vom 3. Oktober 2014

nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (vgl. E. 1.3) Arbeitnehmer in

bei der Y.____ AG war und damit bei der Beschwerdegegnerin gegen die Folgen des Unfalls versichert ist und – sofern

für das Ereignis keine Versicherungsdeckung besteht

– ob sie die

erbrachten Versicherungsleistungen von Fr. 64'549.15 zurückzuerstatten hat.

E. 3.2

12

Im mit unleserlichem Datum ausgestellten Arbeitsvertrag wird ein Stellenantritt der Beschwerdeführerin als Leiterin Office Akquise zu 100 % ab 1. Mai 2014 und ein Gehalt von Fr. 84'500.-- (Fr. 6'500.-- x 13) und Spesen von Fr. 1'500.-- (Fr. 125.-- x 12) aufgeführt (Urk. 11/81 S. 2 ff.).

E. 3.2.1

Aus der Offerte der Pensionskasse Pro an die Y.____ AG ,

gültig bis 17. Oktober 2014 ,

mit Eintrittsdatum 17. Juni 2014 geht hervor, dass für die Beschwerdeführerin mit Eintritt per

1. Mai 2014 ein Jahreslohn von Fr. 84'500. -- und das gleiche Jahreseinkommen für den Ehegatten mit Eintritt per

1. März 2014 angegeben wurde (Urk. 11/109 S.

1. und S.

3) , der Anschluss gemäss Schreiben vom 4. Februar 2015 (Urk. 11/109 S. 8) jedoch mangels Vorauszahlung durch die Vorsorgeeinrichtung abgelehnt wurde (vgl. auch Email vom 20. Januar 2015 Urk. 3/6 S. 8a) .

E. 3.2.2

Mit Schadenmeldung vom 15. Oktober

2014 wurde angegeben , dass die Beschwerdeführerin seit 1. Mai 2014 als Büroangestellte zu 100 % in einem unbefristeten Anstellungsverhältnis bei der Y.____ AG angestellt gewesen sei und dabei einen Bruttomonatslohn von Fr. 6'500.-- , zuzüglich einen 13. Monatslohn, erzielt habe (Urk. 11/3).

E. 3.2.3

Im Erhebungsblatt für die Abklärung von HWS - und LTHV-Verletzungen vom 20. Januar 2015 (Urk. 11/10) vermerkte der zuständige Suva -Sachbearbeiter auf grund der Angaben der Beschwerdeführerin , sie habe im Jahr 2010 zusammen mit ihrem Ehemann die „ B.____ AG " gegründet ,

wobei sie während etwa zwei Jahren als Geschäftsführerin für die administrativen Aufgaben und ihr Ehemann für die Bauführungen verantwortlich gewesen sei . Nach Einstellung der Firma im Jahr 2012 sei sie bis Ende April 2014 (richtig: Mai 2014, Urk. 11/62/7)

stellenlos gewesen. Ihr Ehemann habe im Frühling 2014 die Y.____ AG in Z.____ gegründet und sie habe am 1. Mai 2014 als Büroan ge stellte in einem Vollzeitpensum miteinsteigen können. Weiteres Perso nal habe die Y.____ AG nicht beschäftigt .

Die Y.____ AG

über nehme als Generalunte rnehmung

die Bauleitung und vergebe die Aufgab en an verschiedene Unternehmen. Zu ihren Au fgaben gehörten Offerten schreiben, Rechnungen zahlen, Zahlungseingänge überwachen und Termine vereinbaren . Die administrativen Tätigkeiten erledige sie entweder im Büro in Z.____ oder von zu Hause aus. Manchmal nehme sie auch gewisse Kundentermine wahr, wenn ihr Ehemann ge rade keine Zeit habe. Alles in allem handle e s sich um einen 100 % -Job

(S. 5 Ziff. 24). Sie beziehe seit dem 1. Mai 2015 (gemeint wohl 2014) einen Monatslo hn von Fr. 6'500.-- x 1 3. Dazu kämen Kinderzulagen von monatlich Fr. 600.--

x 12, sie habe zwei Kinder

(S. 6 Ziff. 25) .

E. 3.2.4

In am 2 7. Januar 2015 bei der SUVA eingegangenen

Lohnabrechnung en für die Mo nate August und September 2014 deklarierte die Y.____ AG für die Beschwerdeführerin einen Monatslohn von Fr. 6'500.-- zuzüglich Anteil 1 3. Monat s lohn von Fr. 541.65 und

Fr. 600.-- Kinderzulagen sowie eine monat liche Spesenpauschale von Fr. 300. --. A ls Abzüge wurden A bgaben für AHV/IV/EO/ALV und für NBU, UVG, BVG und KTG von insgesamt Fr. 794.92 aufgeführt, so dass ein Nettolohn von jeweils Fr. 7'146.73 resultierte. Die Lohn abrechnung August 2014 wurde mit dem Abrechnungsdatum vom 2 9. August 2014 und die Lohnabrechnung September 2014 mit dem Abrechnungsdatum vom 2 6. September 2014 versehen (Urk. 11/15 S. 1 und S. 2).

E. 3.2.5

Im Schreiben vom 9. Februar 2015 teilte die Suva mit, für die Folgen des Nichtberufsunfalls vom 3. Oktober 2014 erhalte die Beschwerdeführerin die Versi cherungsleistungen und der Taggeldanspruch ab 6. Oktober

2014 betrag e

Fr. 201.-- pro Kalendertag (Urk. 11/22).

E. 3.2.6

Aus dem Kontoauszug der C.____ Kantonalbank vom 1 9. Mai 2015 ergibt sich eine Belastung ab dem Kontokorrent der Y.____ AG (CH83 0078 7785 0674 1368 6) am 1 7. Februar 2015 auf ein Konto der Beschwerdeführerin in der Höhe von Fr. 23'000.-- , betreffen d „Oktober, November, Dezember, Januar“ (Urk. 11/81 S. 7).

E. 3.2.7

Im Lohnausweis 2014 vom 4. Juni 2015 wurde für die Beschwerdeführerin für die Zeit vom 1. Mai bis 3 1. Dezember

2014 ein Nettoeinkommen von Fr. 54'465.--, mithin Fr. 6'808.-- monatlich, sowie Pauschalspesen von insgesamt Fr. 2'625.--

deklariert (Urk. 11/62 S. 5).

E. 3.2.8

Der AHV-Lohnbescheinigung 2014 vom 18. Juni 2015 ist zu entnehmen, dass für die Beschwerdeführerin vom 1. Mai bis 31. Dezember ein AHV-Lohn von Fr. 36'966.75 deklariert wurde (Urk. 11/81 S. 6).

E. 3.2.9

Aus einer Gutschrift der Ausgleichskasse Zug vom 6. Juli 2015 an die Y.____ AG geht hervor, dass aufgrund der Jahresabrechnung 2014 und einer Jahreslohnsumme von Fr. 107'385.84 Beiträge, zuzüglich Verwaltungskosten, von Fr. 20'685.20 in Rechnung gestellt bei ausstehenden Zahlungen von Fr. 11'332.20 eine Gutschrift von Fr. 4'990.80 verbucht wurde (Urk. 11/81 S.

5).

E. 3.2.10

Gemäss Auszug aus dem individuellen Konto IK vom 13. Juli 2015 sind für die Beschwerdeführerin im Jahr 2014 ausser beitragspflichtige Einkommen aus der Arbeitslosenentschädigung von Fr. 25'960.-- keine weiteren Erwerbseinkommen verbucht (Urk. 11/67 S. 4).

E. 3.2.11

Aktenkundig ist ferner eine Eintrittsmeldung bei der Stiftung Auffangeinrichtung BVG, welche von der Beschwerdeführerin und ihrem Ehegatten als Arbeitgeber am 21. September 2015 unterzeichnet

wurde (Urk. 11/81 S. 8). Im Weiteren wurden am 12. Oktober 2015 Lohnabrechnungen von Mai bis Oktober 2014 mit dem Stempel „Gebucht am 15. August 2015“ aufgelegt (Urk. 11/81 S. 9 bis S. 14).

Eingereicht wurde sodann ein Auszug der C.____ Kantonalbank über ein Geschäftskonto der Arbeitgeberin woraus eine (Bar-)Auszahlung am 22. Oktober 2014 von Fr. 21'500.-- ersichtlich ist (Urk. 11/88 S. 5 = Urk. 11/101 S.

63 = Urk. 11/104 S. 1), sowie ein Belastungsanzeige auf dem selben Konto vom 24. Dezember 2014 über einen Betrag von Fr. 15'000.-- (Urk. 11/88 S. 6 = Urk. 11/101 S.

64 = Urk. 11/104 S.

2)

und zwei Kontoblätter der Y.____ AG vom 19. November 2015 (Urk. 11/88 S. 3 und S. 4 = Urk. 11/101 S. 61 und S. 62).

E. 3.2.13

Aktenkundig sind zudem drei Schreiben der Y.____ AG vom 21. Januar 2016 an die D.____ AG, die E.____ GmbH, und die F.____ AG; diese bestätigen unterschriftlich, dass die Beschwerdeführerin im Zeitraum vom Mai bis September 2014 als Ansprechperson auf der jeweiligen Baustelle zuständig gewesen sei (Urk. 11/109 S.

9 bis S. 11). 4.

4.1

Betreffend das von der Beschwerdeführerin behauptete Arbeitsverhältnis mit der Y.____ AG gehen aus den Akten verschiedene Ungereimtheiten hervor. So besteht gemäss Arbeitsvertrag mit dem angegebenen Stellenantritt per 1. Mai 2014 das Salär aus einem fixen Jahreslohn von Fr. 84'500.-- (13 x Fr. 6'500.--)

und fixen Spesen von Fr. 1'500.-- (12 x Fr. 125.--; vgl. E. 3.2.11). Demgegenüber wurde in den eingereichten Lohnabrechnungen August und September 2014 eine monatliche Spesenpauschale von Fr. 300.-- aufgeführt (E).

3.2.3) . Diese Angaben stimmen wiederum nicht überein mit den später eingereichten und über den gleichen Zeitraum (August, September 2014) Auskunft gebenden Lohnabrechnungen, in welchen keine Spesen mehr aufgeführt sind und die auch sonst andere Angaben betreffend Lohnabzüge, Nettolöhne und Abrechnungsdatum aufweisen sowie ein ganz anderes Layout zeigen (vgl. Urk. 11/81 S.

12 und S. 13). 4.2

Aus den eingereichten Kontoauszügen der C.____ Kantonalbank ergibt sich so dann einzig am 17. Februar 2015 eine Zahlung von Fr. 23'000.-- auf das Konto der Beschwerdeführerin (E. 3.2.6) wobei betragsmässig kein Bezug zum für die Zeit von Oktober bis Januar vereinbarten Lohn herzustellen ist. Der Empfang einer (Bar)Auszahlung von Fr. 21'500.-- am 22. Oktober 2014 sowie eines Betrages von Fr. 15'000.-- am 24. Dezember 2014 gemäss Belastungsanzeige des Kontokorrent der Y.____ AG

(E. 3.2.10) ist von der Beschwerdeführerin nicht mittels Lohnquittung

belegt. Eine Barlohnauszahlung in dieser Höhe scheint eher ungewöhnlich, zumal die Auszüge keine Anhaltspunkte zum Verwendungszweck enthalten. Auch im Betrag und mit der Aussage der Beschwerdeführerin anlässlich der Besprechung vom 20. Januar 2015, dass

sie seit 1. Mai 2014 einen Monatslohn von Fr. 6'500.-- zuzüglich Kinderzulagen beziehe (E.

3.2.2), stimmt dies nicht überein. Anzumerken ist auch, dass im Arbeitsvertrag festgehalten ist, „Die Lohnzahlung erfolgt monatlich bis zum 25ten“ (Urk. 11/81 S.

4),

aber entgegen der Lohnabrechnung – überhaupt keine regelmäßige Zahlung

ausgewiesen ist, was von der Beschwerdeführerin zumindest bis zu den angeblichen Auszahlungen von Fr. 21'500.-- am 22. Oktober 2014 und Fr. 15'000.-- am 24. Dezember 2014 auch nicht bestritten ist. Damit ist

nicht rechtsgenügend erstellt, dass

die Beschwerdeführerin vor dem Unfallereignis vom 3. Oktober 2014 tatsächliche Lohnzahlungen von der Y.____ AG erhalten hat. Vor diesem Hintergrund ist aber auch der im Lohnausweis 2014

deklarierte Lohn von Fr. 59'256.-- für die Periode Mai bis Ende Dezember 2014 offensichtlich nicht zutreffend (E. 3.2.6) .

4.3

Die AHV-Lohnbescheinigung vom 18. Juni 2015 (vgl. E.

3.2.8) belegt einzig, dass auf einem deklarierten Einkommen der Beschwerdeführerin von Fr. 36'966.75 AHV-Beiträge in Rechnung gestellt wurden. Damit lässt sich einerseits nicht belegen, dass die Beiträge durch die Y.____ AG tatsächlich abgeführt wurden und andererseits auch nicht, dass die Beschwerdeführerin ab Mai 2014 in einem Arbeitsverhältnis bei Y.____ AG gestanden hat. Dies insbesondere auch nicht, nachdem im individuellen Konto der Beschwerdeführerin noch im Juli 2015 keine Beiträge der Y.____ AG für die Beschwerdeführerin verbucht wurden (E. 3.2.7 ff.). Hinzu kommt, dass die Abrechnung von AHV-Beiträgen rechtsprechungsgemäss höchstens als Indiz für tatsächliche Lohnzahlungen zu werten sind (vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 8C_913/2011 vom 10. April 2012 E. 3.3 mit Hinweis auf BGE 131 V 444) . 4.4

Auch die Offerte der Pensionskasse Pro vom 17. Juni 2014 lässt keinen anderen Schluss zu (E. 3.1). Nachdem der Vertrag nicht zustande gekommen ist, weil die Y.____ AG keine Vorauszahlung geleistet hat, kommt diesem Dokument bestenfalls der

Stellenwert einer Absichtserklärung zu, weshalb daraus mit Bezug auf ein angebliches Arbeitsverhältnis der Beschwerdeführerin ab Mai 2014 respektive auf ein solches vor dem Unfallereignis vom 3. Oktober 2014 nicht abzuleiten ist. Die Arbeitgeberin hat zudem erst am 21. September 2015, mithin im Laufe der von der Beschwerdegegnerin eingeleiteten Abklärungen, bei der Stiftung Auffangeinrichtung BVG eine Eintrittsmeldung erstattet (Urk. 11/81 S.

8), was an einem seit 1. Mai 2014 bestehenden Arbeitsverhältnis erheblich zweifeln lässt. Zu bemerken bleibt schliesslich, dass die Beschwerdeführerin im Mai 2014 - trotz des behaupteten Lohnes von Fr. 6'007.-- netto (Urk. 11/81 S.

9) - noch an 14 Tagen Arbeitslosenentschädigung bezogen hat (Urk. 11/62 S. 7).

Am fehlenden Nachweis des Lohnflusses vermögen auch die vorformulierten und nachgereichten Bestätigungsschreiben vom 21. Januar 2016 (E.

3.2.12) nichts zu ändern, spricht doch der Umstand, dass die Beschwerdeführerin und Ehefrau des Bauleiters auf Baustellen war, noch nicht für eine Arbeitnehmersstellung. Überdies konnte weder die Beschwerdeführerin noch die Y.____ AG in diesem Zusammenhang

nähere Angaben machen und trotz Aufforderung auch keine Arbeitsrapporte beibringen, obwohl im Schreiben vom 1. Oktober 2015 ausgeführt wurde, dass beim auf der Baustelle tätigen Personal

Arbeitsrapporte

gefordert würden (Urk. 11/81 S. 1). 4.5

Im Weiteren fällt ins Gewicht, dass laut Handelsregistereintrag (Urk. 11/121 S.

37) A.____

als einziges und einzelzeichnungsberechtigtes Mitglied des Verwaltungsrats der Y. ___ AG gleichzeitig der Ehegatte der Beschwerdeführerin ist (vgl. E. 3.2.2). Vor dem Hintergrund dieser engen persönlichen Verbundenheit zwischen der Beschwerdeführerin und der Arbeitgeberin ist das Missbrauchsrisiko als hoch einzustufen, weshalb dem Nachweis eines tatsächlichen Lohnflusses und dessen Umfangs besondere Bedeutung zukommt (E.

E. 8

Abs. 1 lit. e AVIG in Verbindung mit Art.

E. 13

ff.).

Angesichts der hohen und umstrittenen Rückforderung sei es der Beschwerde gegenüber eher zumutbar,

mit der Vollstreckung einige Monate zu warten, bevor sie sich mit Vollstreckungsmassnahmen konfrontiert sehe, weshalb die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung verlangt werde (Ziff. 16). 3.

E. 17

Abs. 2 ATSG. Der Versicherungsträger kann deshalb diese Leistungen ohne Berufung auf einen Wiedererwägungs- oder Revisionsgrund

„ex nunc et pro futuro“ einstellen etwa mit dem Argument, bei richtiger Betrachtung liege kein versichertes Ereignis vor (BGE 130 V 380 E. 2.3.1). Eine solche Einstellung kann auch rückwirkend erfolgen; etwas anderes gilt lediglich für jene Fälle, in denen der Versicherungsträger die zu Unrecht erbrachten Leistungen zurückfordert (BGE 133 V 57 E. 6.8). Eine Rückforderung bereits erbrachter Taggeld- und Heilbehandlungsleistungen ist demnach, wie erwähnt (E.

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