



Urteil vom 22. Oktober 2012

Besetzung

Richter Vito Valenti (Vorsitz),
Richter Daniel Stufetti, Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz,
Gerichtsschreiber Roger Stalder.

Parteien

A. _____ AG, Schweiz,
vertreten durch lic. iur. Felix Moppert, Advokat,
Gerbergasse 13, Postfach 728, 4001 Basel,
Beschwerdeführerin,

gegen

SUVA, Fluhmattstrasse 1, Postfach 4358, 6002 Luzern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Unfallversicherung (Einspracheentscheid vom 16. April
2009).

Sachverhalt:**A.**

Anlässlich der am 3. April 2008 durchgeführten Kontrolle auf der Baustelle "B._____" stellte die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (*im Folgenden: SUVA oder Vorinstanz*) fest, dass die im Interesse von Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz erforderlichen Massnahmen noch nicht getroffen worden waren. Im entsprechenden Ermahnungsschreiben vom 17. April 2008 wurden die Verstösse sowie die Sofort- und Systemmassnahmen aufgelistet und festgehalten, wie vereinbart setze die A._____
AG (*im Folgenden: Versicherte oder Beschwerdeführerin*) die Sofortmassnahmen unverzüglich um und bestätige dies bis zum 25. April 2008 (Akten [*im Folgenden: act.*] der SUVA 1 bis 2).

B.

Nachdem die SUVA am 16. April 2008 erneut eine Kontrolle durchgeführt hatte, erliess sie zufolge unmittelbarer schwerer Gefährdung am 17. April 2008 eine Verfügung, mit welcher die Versicherte verpflichtet wurde, bis zur Behebung der aufgeführten Mängel die Arbeiten auf der Baustelle "C._____" in D._____ einzustellen (act. 3). In diesem Zusammenhang verfasste die SUVA am 24. April 2008 ein Ermahnungsschreiben, in welchem erneut die Feststellungen, die Sofort- und Systemmassnahmen sowie die entsprechende Vereinbarung festgehalten wurden (act. 4). In der Folge liess die Versicherte, vertreten durch Advokat Felix Moppert, am 16. Mai 2008 erklären, betreffend Seitenschutz bzw. Absturzsicherung sei nicht sie als Subunternehmerin, sondern die "Firma E._____" verantwortlich (act. 5). Dem entgegnete die SUVA in ihrem Schreiben vom 29. Mai 2008, als Arbeitgeberin sei die Versicherte für die Sicherheit ihrer Angestellten verantwortlich, unabhängig davon, ob sie Unternehmerin oder Unterakkordantin sei (act. 6).

C.

Einem weiteren Ermahnungsschreiben der SUVA vom 27. August 2008 ist zu entnehmen, dass diese am 11. August 2008 auf der Baustelle "F._____" in G._____ feststellte, dass die Mitarbeiter der Versicherten die Schutzhelmtragepflicht ganz oder teilweise missachtet hatten. Die Versicherte wurde darauf hingewiesen, dass in ihrem Betrieb bereits früher mehrmals gleichartige Mängel festgestellt worden seien und sie aufgefordert worden sei, für sicherheitsgerechte Zustände besorgt zu sein. Da erneut eine Verletzung der Sicherheitsvorschriften vorgelegen habe, werde ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht, dass die Versicherte

bei erneuter Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Arbeitssicherheit ohne vorherige Mitteilung in eine höhere Stufe des Prämientarifs versetzt werde (act. 7).

D.

Anlässlich der Kontrolle vom 3. Oktober 2010 auf der Baustelle "B._____" in H._____ stellte die SUVA wiederum Regelverletzungen fest; diese und die Sofort- und Systemmassnahmen sowie die diesbezüglich getroffene Vereinbarung wurden in den Schreiben vom 6. und 7. Oktober 2008 festgehalten (act. 8 und 9). Auf derselben Baustelle führte die SUVA am 9. Oktober 2008 eine Nachkontrolle durch und stellte eine weitere, mit Fotos dokumentierte Verletzung von BauAV-Normen fest (act. 10).

E.

Nach einer am 15. Oktober 2008 stattgefundenen Besprechung zwischen der SUVA und der Versicherten fanden sich die Beteiligten am 11. November 2008 auf der Baustelle "B._____" in H._____ ein. Dem in diesem Zusammenhang verfassten Schreiben der SUVA vom 27. November 2008 ist zu entnehmen, dass die Feststellungen und geforderten Massnahmen nicht bestritten worden seien. Es sei auch unbestritten gewesen, dass die im Anhang aufgeführten Massnahmen generelle Gültigkeit für alle Baustellen der Betriebe der Versicherten hätten. Letztere wurde zur Veranlassung des Notwendigen aufgefordert und auf frühere Verfehlungen hingewiesen sowie darüber in Kenntnis gesetzt, dass bei erneuter Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Arbeitssicherheit ohne vorherige Mitteilung eine höhere Stufe des Prämientarifs zur Anwendung gelange (act. 12).

F.

Mit Datum vom 26. November 2008 fand auf der Baustelle "I._____" in J._____ eine weitere Kontrolle statt. Im entsprechenden Ermahnungsschreiben vom 3. Dezember 2008 wurde festgehalten, die erforderlichen Schutzmassnahmen seien noch nicht getroffen worden. Erneut wurde die Versicherte darauf hingewiesen, dass sie bei erneuter Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Arbeitssicherheit ohne vorherige Mitteilung in eine höhere Stufe des Prämientarifs versetzt werde (act. 14 [Fotodokumentation] und 15). In der Folge teilte der Rechtsvertreter der Versicherten der SUVA am 17. Dezember 2008 mit, die am 26. November 2008 besprochenen Massnahmen seien in der Zwischenzeit umgesetzt worden. Das Sicherheitssystem werde wöchentlich mit den Gruppenlei-

tern besprochen. Die Versicherte lege auch Wert auf die Feststellung, dass sich bei ihr unterdurchschnittlich viele Unfälle ereigneten, was auf eine gute Firmen- und Sicherheitskultur schliessen lasse (act. 16).

G.

Im Rahmen einer am 16. Februar 2009 durchgeführten Kontrolle auf der Baustelle "K._____" in L._____ fiel der SUVA ein weiteres Mal auf, dass die erforderlichen Schutzmassnahmen nicht getroffen worden waren. Die Versicherte wurde am 17. Februar 2009 verfügungsweise dazu verpflichtet, bis zur Behebung der Mängel die Arbeiten auf dieser Baustelle bei einer Absturzhöhe von über zwei Metern einzustellen (act. 17 und 18). Diesbezüglich liess sie am 25. Februar 2009 mitteilen, sie arbeite auf dieser Baustelle als Subunternehmerin und sei für die Arbeitssicherheit nicht verantwortlich. Weiter habe zu keinem Zeitpunkt eine unmittelbar konkrete schwere Gefährdung vorgelegen. Das Formular "Rückmeldung" werde nicht zugestellt, da die Arbeiten auf dieser Baustelle zwischenzeitlich beendet worden seien (act. 21).

H.

Am 24. Februar 2009 erliess die SUVA eine weitere Verfügung, mit welcher zufolge wiederholter Missachtung von Vorschriften der Arbeitssicherheit die Prämie für die Berufsunfallversicherung rückwirkend auf den 1. Januar 2009 für die Dauer von einem Jahr von der Stufe 109 (Prämiensatz 3.8900 %) in die Stufe 113 (Prämiensatz 4.7200 %) der Klasse 45L erhöht wurde (act. 19 und 20). Hiergegen stellte die Versicherte am 5. März 2009 eine Einsprache in Aussicht (act. 23). In der entsprechenden Eingabe des Rechtsvertreters vom 25. März 2009 liess die Versicherte die Aufhebung der Verfügung vom 24. Februar 2009 beantragen. Zur Begründung wurde zusammengefasst ausgeführt, die verfügte Prämien-erhöhung sei weder formell korrekt erfolgt noch materiell gerechtfertigt (act. 25). Mit Entscheid vom 16. April 2009 wurde die Einsprache abgewiesen (act. 27). Zur Begründung führte die SUVA im Wesentlichen aus, mit ihrer Argumentation verkenne die Versicherte den Sinn und das Wesen des ausserordentlichen Durchführungsverfahrens. Die erst nach der vierten Feststellung einer Zuwiderhandlung ausgesprochene Prämien-erhöhung erscheine verhältnismässig. Ob bzw. wie rasch ein festgestellter Mangel tatsächlich behoben werde, spiele dabei keine unmittelbare Rolle. Im Rahmen des ausserordentlichen Durchführungsverfahrens genüge die Feststellung eines oder mehrerer erheblicher sicherheitswidriger Zustände. Ebenfalls nicht zu berücksichtigen seien allenfalls vorhandene Statistiken zum Unfallgeschehen in einem Betrieb. Entgegen der Ansicht der

Versicherten sei im Übrigen auch ein Subunternehmer für die Sicherheit seiner Arbeitnehmer verantwortlich.

I.

Gegen die Verfügung vom 24. Februar 2009 liess die Versicherte beim Bundesverwaltungsgericht mit Eingabe vom 26. Mai 2009 Beschwerde erheben und beantragen, dieser Entscheid sei aufzuheben und demgemäss die Prämie für die Berufsunfallversicherung auf der Stufe 109 (Prämiensatz 3.8900 %) zu belassen (act. im Beschwerdeverfahren [*im Folgenden: B-act.*] 1).

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Vorinstanz habe im angefochtenen Entscheid nicht erwähnt, dass die Beschwerdeführerin den Ermahnungen Folge geleistet habe. Auch habe auf einer Baustelle eine Schulung betreffend Arbeitssicherheit stattgefunden. Dies sei seitens der Vorinstanz nicht berücksichtigt worden, womit bei der verfügten Prämienhöhung das Ermessen überschritten worden sei. Diese sei auch deshalb unangemessen, da der Ermahnung vom 3. Dezember 2008 Folge geleistet worden sei und sich die Beschwerdeführerin immer kooperativ gezeigt sowie die Anregungen der Vorinstanz aufgenommen habe. Weiter sei es auf der kontrollierten Baustelle nie zu einem Unfall gekommen und im Betrieb der Versicherten kämen generell wenige Arbeitsunfälle vor.

J.

In ihrer Vernehmlassung vom 31. August 2009 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung des Einspracheentscheids vom 16. April 2009 (B-act. 5).

Zur Begründung machte sie zusammengefasst geltend, die Beschwerdeführerin habe trotz mehrfachen Ermahnungen und angedrohter Prämienhöhung am 16. Februar 2009 erneut die Arbeitssicherheitsvorschriften verletzt. Es sei deshalb gerechtfertigt gewesen, im Rahmen des ausserordentlichen Durchführungsverfahrens eine Erhöhung der Berufsunfallprämie um zirka 20 % für die Dauer eines Jahres anzuordnen. Am angefochtenen Einspracheentscheid sei deshalb vollumfänglich festzuhalten. Ergänzend sei darauf hinzuweisen, dass die Feststellungen, die zur Prämienhöhung geführt hätten, sowohl einsprache- als auch beschwerdeweise unbestritten geblieben seien. Die Beschwerdeführerin verkenne mit ihrer Argumentation nach wie vor das Wesen des sog. ausserordentlichen Durchführungsverfahrens. Die Versetzung in eine um mindestens 20 %

höhere Stufe des Prämientarifs erfolge aufgrund von wiederholten oder ausgesprochen krassen Verstössen gegen die Arbeitssicherheitsvorschriften und damit unabhängig davon, ob der betroffene Betrieb den Ermahnungen Folge geleistet, eine Schulung betreffend Arbeitssicherheit durchgeführt oder sich "stets kooperativ" gezeigt habe. Die Einreihung in eine höhere Stufe im Prämientarif sei eine Massnahme mit Strafcharakter bei Zuwiderhandlungen gegen Arbeitssicherheitsvorschriften. Eine solche Höhereinreihung erfolge gemäss Rechtsprechung unabhängig davon, ob sich aufgrund der nicht eingehaltenen Sicherheitsvorschriften ein Unfall ereignet habe. Aufgrund der eindeutigen Aktenlage könne weder von einer Verletzung von Bundesrecht noch von Unangemessenheit gesprochen werden.

K.

Mit Zwischenverfügung vom 4. September 2009 wurde die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf die Säumnisfolgen aufgefordert, einen Kostenvorschuss von Fr. 2'000.- in der Höhe der mutmasslichen Verfahrenskosten zu leisten (B-act. 6 und 7); dieser Aufforderung wurde nachgekommen (B-act. 8).

L.

In ihrer Replik vom 30. Oktober 2009 liess die Beschwerdeführerin an ihren beschwerdeweise gestellten Rechtsbegehren vollumfänglich festhalten (B-act. 11). Zur Begründung wurde ergänzend ausgeführt, zwar seien die Sachverhaltsdarstellungen der Vorinstanz unbestritten geblieben. Die Berechtigung zur (auch unangemessenen) Prämienerrhöhung sei aber stets bestritten worden. Die Vorinstanz habe nicht beachtet, dass die Beschwerdeführerin als Unterakkordantin gearbeitet habe. Für die Sicherheit sei aber der jeweilige Unternehmer zuständig.

M.

In ihrer Duplik vom 12. November 2009 hielt die Vorinstanz an ihrem Rechtsbegehren fest und verwies zur Begründung auf ihre einspracheweise gemachten Ausführungen (B-act. 13).

N.

Mit prozessleitender Verfügung vom 18. November 2009 wurde der Schriftenwechsel geschlossen (B-act. 14).

O.

Auf den weiteren Inhalt der Akten sowie der Rechtsschriften der Parteien ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021; vgl. auch Art. 44 VwVG und Art. 56 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG, SR 830.1]; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [*im Folgenden auch: BVGer*] A-8518/2007 vom 18. September 2008 E. 4.4 mit Hinweisen), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Die SUVA ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. e VGG, und die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der SUVA über die Zuteilung der Betriebe und der Versicherten zu den Klassen und Stufen des Prämientarifs und Anordnungen zur Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten ergibt sich aus Art. 109 Bst. b und c des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung (UVG, SR 832.20).

1.2 Angefochten ist der Einspracheentscheid der SUVA vom 16. April 2009 (act. 27), mit welchem die Einsprache der Versicherten vom 25. März 2009 (act. 25) gegen die in Anwendung von Art. 92 Abs. 3 UVG und Art. 66 der Verordnung vom 19. Dezember 1983 über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten (Verordnung über die Unfallverhütung, VUV, SR 832.30) verfügte Höhereinreihung im Prämientarif abgewiesen wurde. Bei einer solchen Höhereinreihung handelt es sich um eine Massnahme der Unfallverhütung (BGE 116 V 255 E. 2), welche gemäss Art. 109 Bst. c UVG im Beschwerdefall vom Bundesverwaltungsgericht zu überprüfen ist (vgl. Urteil des BVGer C-4640/2007 vom 9. März 2009 E. 1.2 mit Hinweis auf das Urteil der Eidgenössischen Rekurskommission für die Unfallversicherung [*im Folgenden: Rekurskommission UV*] REKU 556/03 vom 17. Juni 2004, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 68.170, E. 1a).

1.3 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG die besonderen Bestimmungen des ATSG.

1.4 Nach Art. 59 ATSG ist zur Beschwerde legitimiert, wer durch die angefochtene Verfügung oder – wie vorliegend – den angefochtenen Einspracheentscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (vgl. auch Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG; BGE 123 II 285 E. 4, Urteile des Bundesgerichts [*im Folgenden*: BGer] 2C_166/2009 vom 30. November 2009 E. 1.2.1 und 8C_622/2009 vom 3. Dezember 2009 E. 1.1; BVGE 2009/31 E. 3.1 mit Hinweisen). Da nebst der Beschwerdelegitimation (vgl. hierzu ergänzend Urteil des BVGer C-1454/2008 vom 8. Juni 2010 E. 2.6) zweifellos auch die übrigen Eintretensvoraussetzungen (vgl. Art. 60 in Verbindung mit Art. 38 ff. ATSG und Art. 49 ff. VwVG) erfüllt sind und auch der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet worden ist, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.5

1.5.1 Am 17. Februar 2009 erliess die SUVA eine Verfügung infolge unmittelbarer schwerer Gefährdung (act. 18). Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin hat zu dieser Entscheidung in seiner Eingabe an die SUVA vom 25. Februar 2009 zwar Stellung genommen. Diese Stellungnahme ist jedoch nicht als Einsprache zu qualifizieren, da eine solche gemäss Art. 105a UVG ausgeschlossen war bzw. ist und stattdessen eine Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht hätte anhängig gemacht werden müssen. Da die Beschwerdeführerin die Verfügung vom 17. Februar 2009 jedoch nicht angefochten hatte, erübrigen sich diesbezügliche Weiterungen.

1.5.2 Unter den Parteien nicht streitig und zu prüfen ist, dass die Durchführung der Bestimmungen über die Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten der SUVA obliegt, was sich aufgrund von Art. 85 Abs. 1 UVG nicht beanstanden lässt. Zu ergänzen ist, dass die gestützt auf Art. 85 Abs. 2 UVG eingesetzte Eidgenössische Koordinationskommission für Arbeitssicherheit (*im Folgenden*: EKAS) die einzelnen Durchführungsbereiche aufeinander abstimmt, soweit der Bundesrat hierüber keine Bestimmungen erlassen hat; sie sorgt für eine einheitliche Anwendung der Vorschriften über die Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten in den Betrieben (Art. 85 Abs. 3 Satz 1 UVG). Die Beschlüsse der

EKAS sind für die Versicherer verbindlich und die Durchführungsorgane des Arbeitsgesetzes verbindlich und sie kann insbesondere Ausführungsbestimmungen zum Verfahren erlassen (Art. 85 Abs. 4 UVG in Verbindung mit Art. 53 Bst. a VUV), was sie mit dem Leitfaden (*im Folgenden: EKAS-Leitfaden*) gemacht hat.

1.5.3 Anfechtungsobjekt bildet demnach alleine der – die Verfügung vom 24. Februar 2009 (act. 20) bestätigende – Einspracheentscheid vom 16. April 2009. Streitig und zu prüfen ist somit, ob die von der Vorinstanz verfügte Prämienerrhöhung rechtens gewesen war.

1.6 Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

2.

Nach Art. 92 Abs. 3 UVG können die Betriebe bei Zuwiderhandlung gegen Vorschriften über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten jederzeit und auch rückwirkend in eine höhere Gefahrenstufe versetzt werden. Diese Höhereinreihung richtet sich nach den Bestimmungen der VUV, wobei der betroffene Betrieb in der Regel in eine Stufe mit einem um mindestens 20% höheren Prämienatz versetzt werden soll (Art. 113 Abs. 2 der Verordnung über die Unfallversicherung vom 20. Dezember 1982 [UVV, SR 832.202]). Gemäss Art. 66 Abs. 1 VUV kann ein Betrieb in eine höhere Stufe des Prämientarifs versetzt werden, sofern der Arbeitgeber einer vollstreckbaren Verfügung keine Folge leistet oder auf andere Weise Vorschriften über die Arbeitssicherheit zuwider handelt. In dringenden Fällen werden die erforderlichen Zwangsmassnahmen (gemäss Art. 67 VUV) getroffen. Wegen Zuwiderhandlungen gegen Vorschriften über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten erfolgt die Einreihung in eine höhere Stufe nach den Bestimmungen der VUV. In der Regel soll der Betrieb in eine Stufe mit einem um mindestens 20 % höheren Prämienatz versetzt werden. Ist dies innerhalb des Tarifs nicht möglich, so wird der Prämienatz der höchsten Stufe der betreffenden Klasse entsprechend erhöht (Art. 113 Abs. 2 UVV). Die nach Art. 113 Abs. 2 UVV festzusetzende Prämienerrhöhung wird unter Angabe von Beginn und Dauer vom zuständigen Durchführungsorgan angeordnet. Sie muss vom Versicherer unverzüglich verfügt werden, wobei das Durchführungsorgan eine Kopie dieser Verfügung erhält (Art. 66 Abs. 2 VUV).

3.

Bei der Überprüfung einer Verfügung nach Art. 92 Abs. 3 UVG ist in einem ersten Schritt zu beurteilen, ob eine Missachtung der Vorschriften über die Unfallverhütung vorliegt. Ist dies zu bejahen, muss weiter geprüft werden, ob die verfügte Prämienerrhöhung in rechtmässiger Anwendung der massgeblichen Bestimmungen ergangen ist.

3.1 Gemäss Art. 82 Abs. 1 UVG ist der Arbeitgeber verpflichtet, zur Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten alle Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den gegebenen Verhältnissen angemessen sind. Gestützt auf Art. 83 Abs. 1 UVG hat der Bundesrat neben der VUV weitere Verordnungen erlassen, in welchen die Anforderungen an die Arbeitssicherheit für bestimmte Tätigkeiten konkretisiert werden. Dazu gehört namentlich die Verordnung vom 29. Juni 2005 über die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei Bauarbeiten (Bauarbeitenverordnung [BauAV], SR 832.311.141), welche am 1. Januar 2006 die gleichnamige Verordnung vom 29. März 2000 [altBauAV, AS 2000 1403] abgelöst hat, sowie die Verordnung vom 27. September 1999 über die sichere Verwendung von Kranen (Kranverordnung, SR 832.312.15).

3.2 Nach Art. 62 Abs. 1 VUV macht das für die Kontrolle zuständige Durchführungsorgan, wenn sich aufgrund eines Betriebsbesuchs herausstellt, dass Vorschriften über die Arbeitssicherheit verletzt sind, den Arbeitgeber darauf aufmerksam und setzt ihm eine angemessene Frist zur Einhaltung der Vorschrift. Diese Ermahnung ist dem Arbeitgeber schriftlich zu bestätigen (für den Fall, dass der Ermahnung keine Folge geleistet wird, vgl. Art. 64 Abs. 1 VUV).

Nach der Rechtsprechung ist eine behördliche Mahnung einer Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG gleichzustellen, wenn diese die Rechtsstellung der Betroffenen verschlechtert (BGE 103 Ib 350 E. 2). Im Bereich des Disziplinarrechts liegt insbesondere dann eine anfechtbare Verfügung vor, wenn eine Ermahnung als Disziplinar-massnahme ausgestaltet ist (BGE 125 I 119 E. 2a). Verwarnungen, Mahnungen und die Androhung belastender Anordnungen sind anfechtbar, wenn sie notwendige Voraussetzung für spätere, schärfere Massnahmen bilden (Urteils des BGer 5P_199/2003 vom 12. August 2003 E. 1.1), sofern sich die aktuelle Rechtsstellung der betroffenen Person allein dadurch verschlechtert (vgl. PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Ver-

waltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 28 N. 27; Urteil des BGer 1P.555/2001 vom 3. Januar 2002 E. 4.2 ff.). Im Falle einer Belehrung, eines Verweises, einer Mahnung oder dergleichen gilt es zu prüfen, ob diesem Akt Sanktionscharakter zukommt; dies trifft dann zu, wenn er den Vorwurf rechtswidrigen Verhaltens in sich schliesst, dem Betreffenden nahe legt, dieses in Zukunft zu unterlassen, und objektiv eine Massregelung darstellt. Ermahnungen des Kontrollorgans sind in der Regel notwendige Voraussetzung für eine spätere Sanktionierung in Form einer Prämienerrhöhung nach Art. 92 Abs. 3 UVG in Verbindung mit Art. 66 Abs. 1 VUV und verschlechtern die aktuelle Rechtsstellung eines betroffenen Betriebs. Diesen Ermahnungen kommt demnach Sanktionscharakter im Sinne der oben erwähnten Rechtsprechung zu und diese können beim Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich angefochten werden (BVGE 2010/37 E. 2.4.3 mit Hinweisen).

In dringenden Fällen ist die Verfügung ohne vorgängige Ermahnung zu erlassen (vgl. Art. 62 Abs. 2 VUV). Leistet der Arbeitgeber einer vollstreckbaren Verfügung keine Folge oder handelt er auf andere Weise Vorschriften über die Arbeitssicherheit zuwider, hat in Anwendung von Art. 66 Abs. 1 VUV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 3 UVG, wonach bei Zuwiderhandlungen gegen Vorschriften über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten Betriebe jederzeit und auch rückwirkend in eine höhere Gefahrenstufe versetzt werden können, eine Prämienerrhöhung zu erfolgen (BVGE 2010/37 E. 2.4.1).

4.

4.1 Die SUVA stellte bei mehreren Baustellenkontrollen fest, dass die im Interesse von Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz erforderlichen Massnahmen nicht oder nicht genügend getroffen resp. zahlreiche Bestimmungen der BauAV verletzt worden waren. Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, verschiedene Sicherheitsvorschriften nicht eingehalten zu haben. Vielmehr führte sie in ihrer Replik vom 30. Oktober 2009 (B-act. 11) explizit aus, die Sachverhaltsdarstellungen der Vorinstanz seien unbestritten. Unter diesen Umständen resp. aufgrund des unbestrittenen Sachverhalts erübrigen sich Weiterungen zu den konkret verletzten Normen der BauAV und es ist zusammenfassend festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin mehrere Vorschriften über die Verhütung von Unfällen missachtet hatte.

Zu prüfen bleibt demnach, ob die am 24. Februar 2009 verfügte (act. 20) und mit angefochtenem Einspracheentscheid vom 16. April 2009 (act. 27) bestätigte Prämienhöhung von 21 % für die Dauer von einem Jahr rechtmässig gewesen war bzw. in korrekter Anwendung der gesetzlichen Zuständigkeitsregeln und unter Beachtung der allgemeinen Grundsätze des Verwaltungshandelns verfügt wurde.

4.2 Nach Art. 66 Abs. 2 VUV ordnet das zuständige Durchführungsorgan die Prämienhöhung nach Art. 113 Abs. 2 UVV an. Der zuständige Versicherer hat unverzüglich eine Verfügung betreffend Höhereinstufung zu erlassen. Für Betriebe des Baugewerbes ist die SUVA gemäss Art. 49 Ziff. 11 VUV zuständiges Durchführungsorgan für die Aufsicht betreffend Einhaltung der Unfallverhütungsvorschriften und gemäss Art. 66 Abs. 1 Bst. b UVG der zuständige Unfallversicherer. Vorliegend war die SUVA demnach sowohl für die Anordnung der Massnahme als auch für den Erlass der Verfügung zuständig.

4.3 Gemäss Art. 113 Abs. 2 UVV haben Zuwiderhandlungen gegen Vorschriften zur Verhütung von Unfällen in der Regel eine Höhereinstufung des betreffenden Betriebs in eine Stufe mit einem mindestens 20 % höheren Prämienatz zur Folge (vgl. hierzu auch E. 2. hiervor). Die Sanktion greift ungeachtet der Schwere des Verstosses. Das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG; seit 1. Januar 2007 BGer, sozialrechtliche Abteilung) hat diese Ordnung grundsätzlich als mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip und dem Willkürverbot vereinbar bezeichnet (Urteil des EVG U 240/03 vom 2. Juni 2004, veröffentlicht in Kranken- und Unfallversicherung, Rechtsprechung und Verwaltungspraxis [RKUV] 2004 Nr. U 525 S. 549 E. 6.3 mit Hinweis auf BGE 116 V 255 E. 4b und c). Die verfügte Sanktion muss sich aber auch im Einzelfall als verhältnismässig erweisen (BGE 116 V 255 E. 4b; BVGE 2010/37 E. 2.4.2.2).

4.4 Die Beschwerdeführerin wurde von der Vorinstanz wegen Missachtung der erforderlichen Massnahmen im Interesse von Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz am 17. April 2008 (act. 2), 24. April 2008 (act. 4), 27. August 2008 (act. 7), 27. November 2008 (act. 12) und 3. Dezember 2008 (act. 15) gemahnt, wobei sich die SUVA auf zahlreiche Bestimmungen der BauAV stützte. In den letzten drei Mahnungen wurde die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf Art. 92 Abs. 3 UVG darüber in Kenntnis gesetzt, dass bei erneuter Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Arbeitssicherheit ohne vorherige Mitteilung eine höhere Stufe des Prämientarifs zu Anwendung gelange. Der Beschwerdeführerin wur-

de in sämtlichen Mahnschreiben – mit Ausnahme desjenigen vom 27. November 2008 – Gelegenheit zur Einreichung von Einwendungen gegeben. Dass das Mahnschreiben vom 27. November 2008 nicht mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen war, schadet vorliegend nicht, denn einerseits wurden die von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalte im Zusammenhang mit den Verstössen von der Beschwerdeführerin an sich nicht bestritten (vgl. E. 4.1 hiuvor). Andererseits handelte es sich bei diesem Schreiben in erster Linie um eine Bestätigung der Gespräche vom 15. Oktober und 11. November 2008. Es ist somit ohne weiteres davon auszugehen, dass der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör gewährt worden war.

4.5 Die Beschwerdeführerin liess in ihrer Beschwerde vom 26. Mai 2009 ausführen, im angefochtenen Entscheid werde nicht erwähnt, dass den Ermahnungen Folge geleistet worden sei. Auch habe die Schulung auf der Baustelle keine Berücksichtigung gefunden, weshalb bei der verfügbaren Prämienhöhung das Ermessen überschritten worden sei. Überdies sei diese aufgrund der Kooperation der Beschwerdeführerin und des Umstands, dass es auf der kontrollierten Baustelle nie zu einem Unfall gekommen sei und im Betrieb der Beschwerdeführerin generell wenige Arbeitsunfälle vorkämen, unangemessen (B-act. 1). Weiter wurde am 30. Oktober 2009 replicando ausgeführt, die Vorinstanz habe dem Umstand, dass sie als Unterakkordantin tätig gewesen sei, keine Beachtung geschenkt (B-act. 11). Diesbezüglich ist Folgendes festzuhalten:

4.6

4.6.1 Die Vorschriften über die Verhütung von Berufsunfällen und –krankheiten gelten gemäss Art. 81 Abs. 1 UVG grundsätzlich für alle Betriebe, die in der Schweiz Arbeitnehmer beschäftigen. Adressat der Unfallverhütungsvorschriften ist – wie aus dieser Bestimmung sowie aus Art. 82 Abs. 1 und Art. 3 ff. VUV – hervorgeht, in erster Linie der Arbeitgeber oder die Arbeitgeberin. Überträgt er bestimmte Aufgaben der Arbeitssicherheit einem Arbeitnehmer, entbindet dies ihn nicht von seinen Verpflichtungen (Art. 7 Abs. 2 VUV). Sind an einem Arbeitsplatz mehrere Betriebe tätig, so haben deren Arbeitgeber die zur Wahrung der Arbeitssicherheit erforderlichen Absprachen zu treffen und die notwendigen Massnahmen anzuordnen (Art. 9 Abs. 1 Satz 1 VUV; zu Art. 9 VUV vgl. Urteil des BGer 6B_675/2007 vom 20. Juni 2006 E. 2 [besonders E. 2.2.21. und 2.2.2.2]).

4.6.2 Wenn sich aus diesen Bestimmungen eine Pflicht der Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber ableiten lässt, auch für die Arbeitssicherheit von Beschäftigten anderer Unternehmen besorgt zu sein (vgl. Urteil des BGer 6P.58/2003 vom 3. August 2004 E. 6.3, in: Pra 2005 Nr. 29 S. 214; BGE 101 IV 28 E. 2), gilt dies erst recht für die eigenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Aufgrund der vorstehend wiedergegebenen massgeblichen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen ist es demnach unerheblich, dass die Beschwerdeführerin bloss in ihrer Funktion als Subunternehmerin fungiert hat. Mit anderen Worten hat die Beschwerdeführerin die – an sich unbestrittene – Verletzung von Unfallverhütungsvorschriften selber zu verantworten.

4.7

4.7.1 Betreffend die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Unangemessenheit der Prämienhöhung ist festzustellen, dass der SUVA bei der Festsetzung des Prämientarifs für die Berufsunfallversicherung ein weiter Ermessensspielraum zusteht. In diesen greift das Bundesverwaltungsgericht nur mit grosser Zurückhaltung ein, in der Regel lediglich, wenn die Anwendung einer Tarifposition mit dem Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]) unvereinbar ist oder dem Gedanken der Risikogerechtigkeit (Art. 92 Abs. 1 UVG) widerspricht oder wenn der Tarif sich nicht von objektiven Überlegungen leiten lässt. In diesem Zusammenhang darf nicht ausser Acht gelassen werden, dass bei der Festsetzung von Tarifen unter Umständen komplexe und allenfalls in der Zielrichtung widersprüchliche Aspekte auf einen Nenner zu bringen sind. Das kann zur Folge haben, dass eine bestimmte Tarifposition, die für sich allein genommen diskutabel erscheint, im Gesamtzusammenhang trotzdem nicht zu beanstanden ist. Die Grundsätze der Prämientarifierung für die Berufsunfallversicherung gelten auch bei der Anwendung des auf den 1. Januar 1995 für die Klasse 41A eingeführten Bonus-Malus-Systems (vgl. hierzu Urteil des EVG U 240/03 vom 2. Juni 2004 E. 3.2.1 f. und 3.3 mit Hinweisen).

4.7.2 Die von der SUVA am 24. Februar 2009 rückwirkend auf den 1. Januar 2009 für die Dauer von einem Jahr verfügte Prämienhöhung von Stufe 109 (Prämiensatz 3.8900 %) in Stufe 113 (Prämiensatz 4.7200 %) der Klasse 45L (act. 19 und 20) berechtigt mit Blick auf die vorstehend wiedergegebenen Voraussetzungen nicht zu einem Eingriff des Bundesverwaltungsgerichts in das vorinstanzliche Ermessen. Vielmehr erweist sich

diese Prämienhöhung als mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Einklang stehend. Dieser Grundsatz stellt einen im gesamten Verwaltungsrecht sowohl bei der Rechtssetzung wie bei der Rechtsanwendung zu beachtenden Grundsatz dar, welcher insbesondere auch in der Sozialversicherung Geltung hat. Er setzt voraus, dass die Massnahme das geeignete Mittel zur Erreichung des angestrebten Zieles ist, dass der Eingriff nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung des Zweckes erforderlich ist und dass zwischen Ziel und Mitteln ein vernünftiges Verhältnis besteht (BGE 131 V 107 E. 3.4.1 mit Hinweisen, BGE 129 V 271 E. 4.1.2, 128 II 297 E. 5.1, je mit Hinweisen; SVR 2001 IV Nr. 17 S. 51 E. 4b); vgl. auch Art. 36 Abs. 3 BV). Diese Voraussetzungen sind bei der verfügten Prämienhöhung zweifellos erfüllt.

4.8 Hinsichtlich der Argumentation der Beschwerdeführerin, in ihrem Betrieb würden sich unterdurchschnittlich viele Unfälle ereignen, ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz darauf hinzuweisen, dass eine Einreihung in eine höhere Stufe im Prämientarif gemäss Art. 92 Abs. 3 UVG in Verbindung mit Art. 113 Abs. 2 UVV als Massnahme mit Strafcharakter bei Zuwiderhandlungen gegen Arbeitssicherheitsvorschriften unabhängig davon erfolgt, ob sich aufgrund der nicht eingehaltenen Sicherheitsvorschriften ein Unfall ereignet hat oder nicht (vgl. bspw. BGE 116 V 255 E. 4c).

4.9 Keine Rolle spielen im Rahmen der Anwendung des ausserordentlichen Durchführungsverfahrens entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin auch die Umstände, dass sie den Ermahnungen Folge geleistet, eine Schulung betreffend Arbeitssicherheit durchgeführt und stets kooperiert hat. Diesbezüglich verkennt die Beschwerdeführerin das Wesen des ausserordentlichen Durchführungsverfahrens (vgl. EKAS-Leitfaden Ziff. 5.2.1). Es gibt Situationen, wo ein sicherheitswidriger Zustand wegen der Art der auszuführenden Arbeit oder der Arbeitsweise nur vorübergehend und während verhältnismässig kurzer Zeit besteht. Beispiele bietet vor allem die Baubranche, wo Gerüstungen, Gräben, etc. infolge Arbeitsfortschritts laufend wieder beseitigt werden. Damit verschwinden auch die ihnen anhaftenden Mängel. Der Erlass einer Verfügung, welche die Beseitigung eines Mangels verlangt, führt nicht zum Ziel, weil das Gerüst bereits abmontiert oder die Schutzeinrichtung wieder verwendet wird, wenn die schriftliche Verfügung den Betrieb erreicht. Für diesen Fall greift das ausserordentliche Durchführungsverfahren, welches der Feststellung dient, wann eine Arbeitgeberin oder ein Arbeitgeber – im Sinne von Art. 66 Abs. 1 VUV – "auf andere Weise Vorschriften über die Arbeitssi-

cherheit" zuwiderhandelt, und ein Betrieb deshalb in eine höhere Stufe des Prämientarifs zu versetzen ist (BVGE 2010/37 E. 2.4.2.2).

5.

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen resp. der darin erwähnten höchstrichterlichen Rechtsprechung und in Anwendung von Art. 92 Abs. 3 UVG und Art. 113 Abs. 2 UVV ist zusammenfassend festzuhalten, dass die Vorinstanz mit der rückwirkend für ein Jahr verfügten Prämienerrhöhung von etwas über 21 % kein Bundesrecht verletzt hat. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist die Prämienerrhöhung nicht zu beanstanden bzw. war diese weder unverhältnismässig noch willkürlich (vgl. hierzu auch BGE 116 V 263 E. 4b und c).

6.

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

6.1 Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG sind die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen, wobei der geleistete Kostenvorschuss zu berücksichtigen ist. Da die Beschwerdeführerin unterlegen ist, hat sie die Verfahrenskosten zu tragen. Diese bemessen sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (vgl. Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2)). Die Verfahrenskosten sind vorliegend auf Fr. 2'000.- festzulegen und mit dem geleisteten Verfahrenskostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen.

6.2 Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Vorinstanz hat als mit einer öffentlichen Aufgabe betraute Organisation jedoch keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (BGE 133 V 450 E. 13, BGE 126 V 143 E. 4a und BGE 123 V 309 E. 19 mit Hinweisen). Die unterliegende Beschwerdeführerin hat ebenfalls keinen solchen Anspruch (vgl. BGE 128 V 124 E. 5b sowie Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Gesundheit, Dienstbereich Kranken- und Unfallversicherung (Einschreiben)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Vito Valenti

Roger Stalder

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: