



---

Abteilung III  
C-6018/2008/frj/fas  
{T 0/2}

## **Urteil vom 25. November 2010**

---

Besetzung

Richter Johannes Frölicher (Vorsitz), Richter Vito Valenti,  
Richter Michael Peterli,  
Gerichtsschreiberin Susanne Fankhauser.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_ **Bautreuhand GmbH**,  
vormals: **A.** \_\_\_\_\_ **Bauakkord GmbH**,  
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Jürg Gasche Bühler,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Suva**,  
Rechtsabteilung, Fluhmattstrasse 1, Postfach 4358,  
6002 Luzern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Arbeitssicherheit, Prämienhöhung  
(Einspracheentscheid vom 20. August 2008).

**Sachverhalt:****A.**

Am 10. Juli 1995 wurde im Handelsregister des Kantons Thurgau die A.\_\_\_\_\_ Bauakkorde GmbH mit Sitz in Z.\_\_\_\_\_ eingetragen (Firmennummer CH-\_\_\_\_\_). Die Gesellschaft bezweckte das Erbringen von Dienstleistungen im Bereich Bauakkorde und den Handel mit Produkten aus dem Baubereich (Akt. 1 Beilage [B] 1). Im Mai 2009 änderte sie die Firma in „A.\_\_\_\_\_ Bauakkord GmbH“ und verlegte den Sitz nach Y.\_\_\_\_\_. Am 27. Oktober 2009 wurden die Firma und der Zweck geändert; die Gesellschaft firmiert neu mit „A.\_\_\_\_\_ Bautreuhand GmbH“ und bezweckt das Erbringen von Dienstleistungen im Bereich Vermittlung & Begleitung von Bauaufträgen aller Art (Akt. 20 f.). Ebenfalls am 27. Oktober 2009 wurde im Handelsregister des Kantons Thurgau eine (neue) Gesellschaft mit der Firma „A.\_\_\_\_\_ Bauakkord GmbH“ mit Sitz in Y.\_\_\_\_\_ eingetragen (Firmennummer CH-\_\_\_\_\_). Diese bezweckt das Erbringen von Dienstleistungen im Bereich Bauakkord und den Handel mit Produkten aus dem Baubereich (Akt. 22 f.). Allein-Gesellschafter und Geschäftsführer ist bei beiden GmbH X.\_\_\_\_\_ A.\_\_\_\_\_.

**A.a** Am 26. Februar 2008 führte die Suva auf einer Baustelle in C.\_\_\_\_\_ eine Kontrolle durch und stellte fest, dass Mitarbeiter der (damaligen) A.\_\_\_\_\_ Bauakkorde GmbH (im Folgenden: A.\_\_\_\_\_ GmbH) Arbeiten (Fassadenmauerwerk und Deckenschalung) ohne Absturzsicherungen ausführten und keinen Schutzhelm trugen. Mit Datum vom 11. März 2008 erliess die Suva eine Ermahnung, in welcher dem Betrieb bei erneuter Zuwiderhandlung gegen Arbeitssicherheitsvorschriften eine Prämienerrhöhung angedroht wurde (Akt. 9 B 13).

**A.b** Bei einer Baustellenkontrolle am 12. Juni 2008 in Y.\_\_\_\_\_ stellte die Suva erneut fest, dass ein Mitarbeiter der A.\_\_\_\_\_ GmbH Schalungsarbeiten auf ca. 5 m Höhe ohne Fassadengerüst ausführte. Mit Verfügung vom 15. Juli 2008 wurde der Betrieb rückwirkend auf den 1. Januar 2008 für die Dauer von einem Jahr in eine um vier Stufen höhere Prämienstufe eingereiht (Akt. 9 B 14). Der Prämienatz erhöhte sich dadurch von 4.08 % (Stufe 110) auf 4.96 % (Stufe 114).

**A.c** Die A.\_\_\_\_\_ GmbH erhob mit Datum vom 4. August 2008 Einsprache und beantragte die Aufhebung der Prämienerrhöhung

(Akt. 9 B 15). Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, ihre Auftraggeberin – die B.\_\_\_\_\_ GmbH – habe ihr zugesichert, dass bei Einsatzbeginn am 11. Juni 2008 ein Fassadengerüst erstellt sei. Zudem habe sie ihren Mitarbeiter angewiesen, zunächst die Decke über dem Erdgeschoss auszuschalen, falls bei Einsatzbeginn das Fassadengerüst noch nicht erstellt sei. Der Mitarbeiter habe sich jedoch nicht an diese Anweisung gehalten, sondern sei den Anweisungen der B.\_\_\_\_\_ GmbH gefolgt, die Deckenschalung im 1. Obergeschoss zu erstellen. Bei einem so kurzen Arbeitseinsatz (zwei Tage für einen einzelnen Mitarbeiter) müsse sie sich darauf verlassen können, dass die zugesicherten Schutzvorrichtungen tatsächlich vorhanden seien. Es sei ihr nicht möglich, täglich hinter jedem Mitarbeiter zu stehen, um die Einhaltung der Vorschriften zu kontrollieren. Zudem habe die Geschäftsleitung vom fehlenden Fassadengerüst keine Kenntnis gehabt.

**A.d** Mit Einspracheentscheid vom 20. August 2008 wies die Suva die Einsprache ab (Akt. 9 B 17).

**B.**

Die A.\_\_\_\_\_ GmbH liess, vertreten durch Rechtsanwalt Jürg Gasche Bühler, am 19. September 2008 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und – unter Kosten und Entschädigungsfolge – die Aufhebung des angefochtenen Entscheids beantragen (Akt. 1). In formeller Hinsicht wurde eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör gerügt, weil die Beschwerdeführerin zum Ergebnis der Baustelleninspektion nicht vor Erlass der Verfügung habe Stellung nehmen können. Zum Materiellen brachte sie im Wesentlichen vor, der Entscheid beruhe auf einer unzureichenden Sachverhaltsabklärung sowie einer unrichtigen Auslegung von Art. 3 der Verordnung vom 29. Juni 2005 über die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei Bauarbeiten (Bauarbeitenverordnung [BauAV], SR 832.311.141). Die verfügte Prämienerrhöhung von Fr. 15'000.- pro Jahr sei zudem unverhältnismässig.

**C.**

Der mit Zwischenverfügung vom 26. September 2008 auf Fr. 1'000.- festgesetzte Kostenvorschuss (Akt. 2) ging am 6. Oktober 2008 bei der Gerichtskasse ein (Akt. 4).

**D.**

In ihrer Vernehmlassung vom 9. Januar 2009 beantragte die Suva die Abweisung der Beschwerde (Akt. 9). Entgegen der Darstellung der Beschwerdeführerin habe vor Erlass der Verfügung eine (mündliche) Anhörung stattgefunden. Die verfügte Prämienerrhöhung entspreche den gesetzlichen Vorgaben und dem Ablauf gemäss Leitfaden für das Durchführungsverfahren in der Arbeitssicherheit der Eidgenössischen Koordinationskommission für die Arbeitssicherheit (EKAS-Leitfaden).

**E.**

Mit Replik vom 27. Februar und Duplik vom 27. April 2009 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest (Akt. 16 und 18).

**F.**

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

**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), 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. Nach Art. 109 des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung (UVG, SR 832.20) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Einspracheentscheide über die Zuteilung der Betriebe und der Versicherten zu den Klassen und Stufen der Prämientarife (Bst. b) und Anordnungen zur Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten (Bst. c).

**1.2** Angefochten ist ein Einspracheentscheid der Suva, mit welchem die Einsprache 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 Unfallver-

hütung, 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 (Urteil BVGer C-4640/2007 vom 9. März 2009 E. 1.2 mit Hinweis).

## **2.**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. d<sup>bis</sup> VwVG die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1).

**2.1** Beschwerdeführerin ist die A.\_\_\_\_\_ Bautreuhand GmbH, die im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung (am 4. August 2008) noch mit A.\_\_\_\_\_ Bauakkord GmbH firmierte, und nicht die erst am 27. Oktober 2009 neu im Handelsregister eingetragene (gleichnamige) A.\_\_\_\_\_ Bauakkord GmbH (vgl. Sachverhalt Bst. A). Die Beschwerdeführerin hat diese – während der Rechtshängigkeit des von ihr eingeleiteten Beschwerdeverfahrens eingetretenen – Änderungen dem Gericht nicht mitgeteilt, wozu sie aufgrund ihrer prozessualen Pflichten (vgl. Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG) und nach Treu und Glauben verpflichtet gewesen wäre. Dies gilt umso mehr als eine andere Gesellschaft mit der früheren Firma der Beschwerdeführerin an der gleichen Adresse existiert.

**2.2** Als Adressatin des Einspracheentscheides hat die Beschwerdeführerin ein schützenswertes Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung (vgl. Art. 59 ATSG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG, Art. 49 ff. VwVG) ist, nachdem auch der Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet wurde, einzutreten.

**2.3** Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit des Entscheids beanstanden (Art. 49 VwVG).

**3.**

In formeller Hinsicht rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101], Art. 42 ATSG), weil sie vor Erlass der Verfügung vom 15. Juli 2008, mit welcher die Prämienhöhung angeordnet wurde, nicht angehört worden sei.

**3.1** Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör dient einerseits der Sachverhaltsaufklärung und stellt andererseits zugleich ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien dar. Der Anspruch umfasst insbesondere deren Recht, sich vor Erlass des in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (BGE 132 V 368 E. 3.1 mit Hinweisen).

**3.2** Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Dessen Verletzung führt grundsätzlich ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung (BGE 132 V 387 E. 5.1, BGE 127 V 431 E. 3d/aa). Nach der Rechtsprechung kann eine – nicht besonders schwerwiegende – Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 127 V 431 E. 3d/aa). Von einer Rückweisung der Sache an die Verwaltung ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 132 V 387 E. 5.1 mit Hinweis, vgl. auch BGE 133 I 201 E. 2.2, BGE 136 V 117 E. 4.2.2.2).

**3.3** Die Vorinstanz behauptet, es habe eine mündliche (telefonische) Anhörung stattgefunden, und bietet als Beweis eine Befragung des zuständigen Suva-Mitarbeiters als Zeuge an.

**3.3.1** Da die Suva zu einer systematischen Aktenführung verpflichtet ist, erübrigen sich solche Beweismassnahmen. Die Aktenführungspflicht der Verwaltungsbehörden ergibt sich aus dem Untersuchungsgrundsatz (PATRICK L. KRAUSKOPF/KATRIN EMMENEGGER, Praxiskommentar VwVG, Art. 12 N. 42) und ist zugleich Voraussetzung für die Wahrnehmung der aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör fliessenden Garantie des Akteneinsichtsrechts (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Art. 46 N. 2, BERNHARD WALDMANN/MAGNUS OESCHGER, Praxiskommentar VwVG, Art. 26 N. 34). Art. 46 ATSG verpflichtet die Versicherungsträger, für jedes Sozialversicherungsverfahren alle Unterlagen, die massgeblich sein können, systematisch zu erfassen (vgl. auch Urteil BVGer C-3132/2008 vom 17. August 2010 E. 4.1.1).

**3.3.2** Eine Anhörung der Beschwerdeführerin vor Erlass der Verfügung ist in den Akten nicht dokumentiert, weshalb davon auszugehen ist, dass das rechtliche Gehör nicht gewährt wurde (vgl. auch nachfolgende E. 3.4).

**3.4** Das Vorgehen der Suva entspricht zudem nicht dem EKAS-Leitfaden. Dieser soll – wie eine Verwaltungsverordnung – eine einheitliche, gleichmässige und sachrichtige Praxis des Gesetzesvollzugs sicherstellen und ist daher für die Durchführungsorgane grundsätzlich verbindlich (vgl. Urteil BVGer C-1454/2008 vom 8. Juni 2010 E. 2.5.1).

Laut dem EKAS-Leitfaden hat das Durchführungsorgan (das die Anwendung der Arbeitssicherheitsvorschriften kontrolliert) den Arbeitgeber – zumindest mündlich – anzuhören, bevor es eine Prämienerrhöhung gemäss Art. 66 VUV verfügt (EKAS-Leitfaden S. 30 f. und S. 19, vgl. auch S. 87 f. [Musterdokumente]). Bei einer mündlichen Anhörung ist ein Protokoll zu erstellen (EKAS-Leitfaden S. 19, vgl. auch Art. 43 Abs. 1 Satz 2 ATSG).

**3.5** Nach Art. 42 ATSG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Sie müssen nicht angehört werden vor Verfügungen, die durch Einsprache anfechtbar sind (vgl. auch Art. 30 Abs. 2 Bst. b VwVG). Nach der gesetzlichen Ordnung ist es demnach zulässig, die Gewährung des rechtlichen Gehörs ins Einspracheverfahren zu verschieben (vgl. BGE 132 V 368 E. 4, BGE 136 V 113 E. 5.3).

**3.6** Dass sich die Suva im vorliegenden Fall nicht an die Vorgaben im EKAS-Leitfaden gehalten hat, ist zwar zu beanstanden. Eine Verlet-

zung des verfassungsmässigen Anspruchs auf rechtliches Gehör liegt jedoch nicht vor, da die Beschwerdeführerin Gelegenheit hatte, sich im Einspracheverfahren zu äussern. Im Übrigen wären vorliegend auch die Voraussetzungen für eine Heilung des Mangels erfüllt. Zudem käme eine Rückweisung einem formalistischen Leerlauf gleich, weshalb selbst bei Annahme einer schwerwiegenden Gehörsverletzung von einer Rückweisung an die Vorinstanz abzusehen wäre.

#### **4.**

In materieller Hinsicht streitig ist die per 1. Januar 2008 rückwirkend verfügte höhere Prämienstufe im Prämientarif für die Berufsunfallversicherung (BUV) der Suva.

**4.1** 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. Ist dies innerhalb des Tarifs nicht möglich, so wird der Prämienatz der höchsten Stufe der betreffenden Klasse entsprechend erhöht (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. Die Prämienhöhung, die nach Art. 113 Abs. 2 UVV festzusetzen ist, 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).

**4.2** 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 Prämienhöhung in rechtmässiger Anwendung der massgeblichen Bestimmungen ergangen ist.

#### **5.**

**5.1** 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 Bauarbeitenverordnung vom 29. Juni 2005 (BauAV), welche am 1. Januar 2006 die gleichnamige Verordnung vom 29. März 2000 (altBauAV, AS 2000 1403) abgelöst hat.

**5.2** Der 4. Abschnitt im 2. Kapitel der BauAV trägt den Titel Absturzsicherungen. Art. 15 und Art. 16 regeln den Seitenschutz, Art. 18 BauAV die Gerüste. Wird bei Hochbauarbeiten die Absturzhöhe von 3 m überschritten, so ist ein Fassadengerüst zu erstellen (Art. 18 Satz 1 BauAV). Ist das Anbringen eines Seitenschutzes nach Art. 16 oder eines Gerüsts nach Art. 18 technisch nicht möglich oder zu gefährlich, sind Fanggerüste, Schutznetze oder Seilsicherungen zu verwenden oder gleichwertige Schutzmassnahmen zu treffen (Art. 19 BauAV). Die Anforderungen an die einzelnen Gerüste sind im 4. Kapitel (Art. 37 ff. BauAV) enthalten.

**5.3** Bei der Baustellenkontrolle vom 12. Juni 2008 in Y.\_\_\_\_\_ stellte die Suva fest, dass ein Mitarbeiter der Beschwerdeführerin Schalungsarbeiten auf einer Höhe von ca. 5 m ausführte obwohl kein Fassadengerüst (oder eine andere Absturzsicherung) vorhanden war (Akt. 9 B 14).

**5.3.1** In ihrer Einsprache machte die Beschwerdeführerin insbesondere geltend, ihr Auftraggeber habe ihr zugesichert, dass bei Beginn der Schalungsarbeiten ein Fassadengerüst erstellt sei. Als der Mitarbeiter am 11. Juni 2008 wie vereinbart auf der Baustelle eingetroffen sei, habe er feststellen müssen, dass kein Fassadengerüst vorhanden sei. Deshalb habe er – entsprechend den Anweisungen der Beschwerdeführerin – zunächst mit den Schalungsarbeiten im Erdgeschoss beginnen wollen. Der Auftraggeber habe aber ihren Mitarbeiter angewiesen, die Deckenschalung über dem 1. Obergeschoss zu erstellen, weil bereits die Elektro- und Sanitärmonteure für das Einlegen in die Deckenschalung bestellt seien. Der Mitarbeiter sei den Anweisungen des Auftraggebers gefolgt ohne seine Arbeitgeberin zu informieren. Da

die Beschwerdeführerin weder von ihrem Mitarbeiter noch vom Auftraggeber über das fehlende Gerüst informiert worden sei, habe sie davon ausgehen dürfen, es sei alles in Ordnung (Akt. 9 B 15).

**5.3.2** Der in der Einsprache geschilderte Sachverhalt stimmt im Wesentlichen mit den Darstellungen in der Beschwerdeschrift überein. Bestätigt wird insbesondere, der Mitarbeiter des Subunternehmers (Beschwerdeführerin) habe auf Anweisung des Verantwortlichen der Bauunternehmung B. \_\_\_\_\_ GmbH (Auftraggeberin) begonnen, die Deckenschalung über dem ersten Obergeschoss zu erstellen, nachdem er bei Einsatzbeginn am 11. Juni 2008 festgestellt habe, dass das Fassadengerüst fehlte (Akt. 1 S. 6).

**5.3.3** Angesichts dieser Darstellungen kann als erstellt gelten, dass ein Mitarbeiter der Beschwerdeführerin am 12. Juni 2008 auf einer Höhe von etwa 5 m Schalungsarbeiten ausführte, obwohl kein Fassadengerüst vorhanden war. Die Vorbringen in der Beschwerde (S. 4) und in der Replik (S. 7), der von der Suva behauptete Sachverhalt lasse sich durch das von ihr erstellte Fotoblatt nicht beweisen, sind daher unbehelflich.

**5.4** Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass ein Fassadengerüst erforderlich gewesen wäre. Sie wirft der Vorinstanz jedoch eine falsche Auslegung von Art. 3 BauAV vor. Aus dieser Bestimmung gehe hervor, dass der Hauptunternehmer und nicht der Subunternehmer für die Sicherheitsmassnahmen zuständig und verantwortlich sei. Der Verordnungsgeber habe damit der in der Praxis herrschenden Baustellenhierarchie Rechnung getragen.

**5.4.1** Art. 3 BauAV (in der bis Ende Dezember 2008 gültigen Fassung vom 29. Juni 2005 [AS 2005 4289], welche vorliegend anwendbar ist) regelt die Planung von Bauarbeiten wie folgt: Bauarbeiten müssen so geplant werden, dass das Risiko von Berufsunfällen, Berufskrankheiten oder Gesundheitsbeeinträchtigungen möglichst klein ist und die notwendigen Sicherheitsmassnahmen, namentlich bei der Verwendung von Arbeitsmitteln, eingehalten werden können (Abs. 1). Der Arbeitgeber, der sich im Rahmen eines Werkvertrags als Unternehmer zur Ausführung von Bauarbeiten verpflichten will, hat vor dem Vertragsabschluss zu prüfen, welche Massnahmen notwendig sind, um die Arbeitssicherheit und den Gesundheitsschutz bei der Ausführung seiner Arbeiten zu gewährleisten. Baustellenspezifische Massnahmen, die nicht bereits realisiert werden, sind in den Werkvertrag aufzu-

nehmen und in der gleichen Form zu spezifizieren wie die übrigen Inhalte des Werkvertrags. Die Massnahmen, die bereits realisiert werden, sind im Werkvertrag anzumerken (Abs. 2). Als baustellenspezifische Massnahmen gelten Schutzmassnahmen, die von mehreren Unternehmen benützt werden wie Gerüste, Auffangnetze, Laufstege, Sicherungsmassnahmen in Gräben und Baugruben sowie Hohlraum-sicherungsmassnahmen im Untertagbau (Abs. 3). Überträgt der Arbeitgeber die Umsetzung des Werkvertrags einem anderen Arbeitgeber, so muss er sicherstellen, dass dieser die im Werkvertrag enthaltenen Sicherheits- und Gesundheitsschutzmassnahmen realisiert (Abs. 4). Der Arbeitgeber, der Bauarbeiten ausführt, hat dafür zu sorgen, dass geeignete Materialien, Installationen und Geräte in genügender Menge und rechtzeitig zur Verfügung stehen. Sie müssen sich in betriebssicherem Zustand befinden und den Anforderungen der Arbeitssicherheit und des Gesundheitsschutzes entsprechen (Abs. 5).

**5.4.2** Es trifft zwar zu, dass gemäss Art. 3 Abs. 4 BauAV der Hauptunternehmer sicherstellen muss, dass die von ihm mit der Bauherrschaft vereinbarten Sicherheitsmassnahmen auch vom Subunternehmer beachtet werden. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin kann aus Art. 3 Abs. 4 BauAV aber nicht abgeleitet werden, dass ein Subunternehmer als Arbeitgeber von seiner Pflicht befreit wäre, dafür zu sorgen, dass seine Mitarbeitenden ihre Arbeit unter Beachtung der massgebenden Arbeitssicherheitsvorschriften ausführen. Die BauAV legt insbesondere fest, welche spezifischen Arbeitssicherheitsmassnahmen bei Bauarbeiten getroffen werden müssen (Art. 1 Abs. BauAV), regelt jedoch die Verantwortung der Arbeitgeber für deren Einhaltung nicht abweichend vom UVG und von der VUV (vgl. auch Art. 1 Abs. 2 BauAV). Verantwortlich für die Einhaltung der notwendigen Sicherheitsmassnahmen ist jeder Arbeitgeber, dessen Personal Bauarbeiten ausführt (vgl. Art. 82 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 81 Abs. 1 UVG, Art. 6 Abs. 3 Art. 7 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 1 VUV, Art. 3 Abs. 5 BauAV).

**5.4.3** Aufgrund von Art. 3 Abs. 2 und Abs. 4 BauAV wären im Werkvertrag zwischen der Beschwerdeführerin als Subunternehmerin und dem Hauptunternehmer auch die baustellenspezifischen Massnahmen (vorliegend insbesondere das Fassadengerüst) zu regeln gewesen, worauf die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung zu Recht hinweist (vgl. auch Urteil BVGer C-1454/2008 vom 8. Juni 2008 E. 3.2.4). Eine solche Regelung enthält der als Auftragsbestätigung bezeichnete

Vertrag zwischen der B.\_\_\_\_\_ GmbH und der Beschwerdeführerin nicht (vgl. Akt. 1 B 4). Ob die B.\_\_\_\_\_ GmbH der Beschwerdeführerin mündlich zugesichert hat, dass bei Einsatzbeginn ein Fassadengerüst erstellt sei, ist deshalb nicht entscheidend.

**5.5** Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin gegen Arbeitssicherheitsvorschriften verstossen hat, indem sie einen Arbeitnehmer auf einer Absturzhöhe von etwa 5 m arbeiten liess, obwohl das gemäss Art. 18 BauAV erforderliche Fassadengerüst nicht vorhanden war.

## **6.**

Zu prüfen bleibt, ob die Höhereinreihung im Prämientarif in korrekter Anwendung der gesetzlichen Zuständigkeitsregeln und unter Beachtung der allgemeinen Grundsätze des Verwaltungshandelns verfügt wurde.

**6.1** 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 Höhereinreihung 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.

**6.2** 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. Die Sanktion greift ungeachtet der Schwere des Verstosses. Das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG) hat diese Ordnung grundsätzlich als mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip und dem Willkürverbot vereinbar bezeichnet (Urteil 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, Urteil BVGer C-4640/2007 vom 9. März 2009 E. 4.2.2 mit Hinweis).

**6.2.1** Die Beschwerdeführerin wurde von der Suva für die Dauer von einem Jahr um vier Stufen höher im Prämientarif eingereiht. Der Prämienatz von 4.08 % (Stufe 110) wurde auf 4.96 % (Stufe 114), das heisst um 21.57 % erhöht. Diese Höhereinreihung entspricht den Vorgaben von Art. 113 Abs. 2 UVV.

**6.2.2** Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Prämienenerhöhung sei unverhältnismässig, weil sich diese über viele Jahre hinweg auswirken würde. Bei späteren Reduktionen des Prämienatzes würde sie jeweils ein Jahr „hinterherhinken“ und es würde entsprechend länger dauern, bis sie wieder auf dem tiefstmöglichen Prämienatz angelangt wäre (Akt. 1 S. 10). Die Beschwerdeführerin scheint den Unterschied zu verkennen zwischen einer sanktionsweisen Höhereinreihung im Prämientarif nach Art. 92 Abs. 3 UVG einerseits und der ordentlichen (risikogerechten) Einreihung in den Prämientarif gemäss Art. 92 Abs. 2 UVG (vgl. dazu bspw. Urteil BVGer C-2487/2008 vom 10. August 2010 E. 3 und E. 4 mit Hinweisen) andererseits. Für die Versetzung in eine höhere Stufe des Prämientarifs gemäss Art. 92 Abs. 3 UVG in Verbindung mit Art. 113 Abs. 2 UVV und Art. 66 Abs. 1 VUV bildet die ordentliche Einreihung die Grundlage, nicht umgekehrt. Die sanktionsweise Höhereinreihung ist (in der Regel auf ein Jahr) befristet. Nach Ablauf dieser Zeitperiode fällt die Höhereinreihung dahin und hat keinen Einfluss auf die weitere (ordentliche) Einreihung.

**6.2.3** Die Beschwerdeführerin wurde seit dem Jahr 2000 mehrmals wegen Verletzung von Arbeitssicherheitsvorschriften ermahnt (vgl. Akt. 9 B 1 ff.). Für das Jahr 2006 wurde bereits einmal eine rückwirkende Versetzung in eine höhere Stufe des Prämientarifs angeordnet (vgl. Verfügung vom 12. Oktober 2006 und Einspracheentscheid vom 29. November 2006, Akt. 9 B 8 und 11). Am 26. Februar 2008 wurden Mitarbeiter der Beschwerdeführerin bei Bauarbeiten ohne die vorgeschriebenen Schutzmassnahmen (Tragen eines Schutzhelmes [Art. 5 BauAV] und Absturzsicherungen [Art. 18 BauAV]) angetroffen, worauf die Vorinstanz eine Ermahnung erliess und bei einem weiteren Verstoss gegen Unfallschutzvorschriften eine Versetzung in eine höhere Prämienstufe androhte. Dreieinhalb Monate später (am 12. Juni 2008) stellte die Suva erneut einen Verstoss gegen Art. 18 BauAV fest. Vor diesem Hintergrund ist die angeordnete Erhöhung des Prämienatzes von 4.08 % auf 4.96 % für die Dauer eines Jahres nicht unverhältnismässig.

**6.2.4** Dass das Kontrollorgan üblicherweise dreimal eine Ermahnung ausspricht und erst bei der vierten Feststellung eines sicherheitswidrigen Zustandes eine Prämienhöhung verfügt (vgl. EKAS-Leitfaden Ziff. 5.3), vermag daran nichts zu ändern. Diese Regel ist Ausdruck des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes (vgl. Urteil BVGer C-1454/2008 vom 8. Juni 2008 E. 2.4.2.2) und gilt insbesondere vor einer erstmaligen Sanktion. Wird während der Dauer einer Prämienhöhung festgestellt, dass andere schwerwiegende sicherheitswidrige Zustände bestehen, so kann das Durchführungsorgan (ohne vorher eine Ermahnung zu erlassen) eine weitere Prämienhöhung anordnen (EKAS-Leitfaden Ziff. 5.3.5 [S. 32]). Vorliegend stellte das Kontrollorgan etwas mehr als ein Jahr nach Ablauf der letzten Höhereinreihung nach Art. 92 Abs. 3 UVG einen weiteren Verstoss gegen Unfallverhütungsvorschriften fest. Dass die Vorinstanz bei dieser Sachlage nur einmal eine Ermahnung ausgesprochen hat, ist nicht zu beanstanden. In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass gemäss Art. 92 Abs. 3 UVG und Art. 66 Abs. 1 VUV grundsätzlich auch ein einzelner Verstoss eine (rückwirkende) Prämienhöhung rechtfertigen kann und dass eine solche Sanktion den betreffenden Arbeitgeber dazu zwingen soll, die Unfallvorschriften in Zukunft einzuhalten. Führte eine frühere Prämienhöhung nicht zum angestrebten Erfolg, hat das Kontrollorgan die ihm zur Verfügung stehenden Zwangsmittel weiterhin und konsequent anzuwenden. Es ist auch daran zu erinnern, dass das Nichteinhalten von Sicherheitsvorschriften erhebliche Kosten zum Schaden der Versichertengemeinschaft verursachen kann.

**6.3** Zusammenfassend erweist sich die mit Verfügung vom 15. Juli 2008 angeordnete Prämienhöhung als korrekt. Die Vorinstanz hat die dagegen erhobene Einsprache zu Recht abgewiesen. Der Einspracheentscheid vom 20. August 2008 ist deshalb zu bestätigen und die Beschwerde ist abzuweisen.

## **7.**

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

**7.1** 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 Um-

fang 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]). Bei Streitigkeiten mit Vermögensinteresse beträgt die Gerichtsgebühr bei einem Streitwert von Fr. 10'000.- bis 20'000.- zwischen Fr. 500.- und 5'000.- Die Verfahrenskosten sind vorliegend auf Fr. 1'000.- festzulegen.

**7.2** 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 Parteientschädigung (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. 1'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 1'000.- 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

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Johannes Frölicher

Susanne Fankhauser

**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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: