



## **Urteil vom 20. Juli 2017**

---

Besetzung

Richter Daniel Stufetti (Vorsitz),  
Richter Vito Valenti,  
Richterin Franziska Schneider,  
Gerichtsschreiberin Giulia Santangelo.

---

Parteien

**B.\_\_\_\_\_ GmbH,**  
vertreten durch Dr. André Clerc, Avocats Anwälte,  
Rue Saint-Pierre 4, Postfach 520, 1701 Fribourg,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**SUVA**, Avenue de la Gare 23,  
Case postale 287, 1001 Lausanne,  
handelnd durch SUVA, Rechtsabteilung,  
Fluhmattstrasse 1, Postfach 4358, 6002 Luzern  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Massnahmen zur Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten, Einspracheentscheid SUVA vom 28. Oktober 2014.

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

Die B. \_\_\_\_\_ GmbH mit Sitz in Rechthalten beschäftigt sich gemäss Handelsregister mit dem Ausführen von Baggararbeiten, der Vermietung von Geräten und Maschinen für Arbeiten im Bausektor und dem Handel mit Baumaterialien. Am 8. Oktober 2014 führte die SUVA auf der Baustelle von A. \_\_\_\_\_, Gesellschafter und Geschäftsführer des Unternehmens, (Adresse) eine Kontrolle durch.

**B.**

Gestützt auf diese Kontrolle erliess die SUVA am 15. Oktober 2014 zwei Verfügungen:

**B.a** In ihrer mit „Verfügung“ bezeichneten Verfügung betreffend die Baugrube (nachfolgend: Verfügung Baugrube; Akten der SUVA [SUVA-act.] 3) verpflichtete die SUVA die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 64 Abs. 1 der Verordnung vom 13. Dezember 1983 über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten (VUV, SR 832.30), die im Anhang der Verfügung aufgeführten „Feststellungen und Massnahmen“ bis zum 21. Oktober 2014 umzusetzen. Aufgrund der festgestellten erheblichen Gefährdung von Leben und Gesundheit der Mitarbeiter wurde einer allfälligen Einsprache die aufschiebende Wirkung entzogen. Anschliessend wurde eine Rechtsmittelbelehrung angefügt, die die Einsprachemöglichkeit innert 30 Tagen vorsah. Sodann wurde festgehalten, die Beschwerdeführerin werde verpflichtet, die Arbeiten einzustellen und jeglichen Aufenthalt im Gefahrenbereich zu untersagen bis die im Anhang aufgeführten Massnahmen umgesetzt seien. Vor der Wiederaufnahme müsse die Beschwerdeführerin den Vollzug der Massnahme bestätigen. Als wichtiger Hinweis wurde beigefügt, dass die Verfügung einzig die Beseitigung der festgestellten unmittelbar schweren Gefährdung der Arbeitnehmer bezwecke. Die Konsequenzen im Rahmen des ausserordentlichen Durchführungsverfahrens würden in einem separaten Schreiben mitgeteilt. In Anbetracht der festgestellten unmittelbaren schweren Gefährdung werde die Verfügung ohne Einsprachemöglichkeit erlassen und einer allfälligen Beschwerde werde die aufschiebende Wirkung entzogen. Unter der Überschrift Rechtsmittelbelehrung wurde unter Hinweis auf Art. 105a UVG (SR 832.20) festgestellt, dass gegen die Verfügung keine Einsprache möglich sei, und eine 30-tägige Beschwerdefrist ans Bundesverwaltungsgericht gesetzt.

Der Anhang der Verfügung enthielt folgende Feststellungen und Massnahmen:

**„Feststellung 1 Verkehrswege**

Die Arbeitsplätze können nicht über sichere Zugänge erreicht werden. (BauAV, Art. 8 Abs. 1)

**Sofort-Massnahme**

1.1 Es sind sichere Zugänge zu allen Arbeitsplätzen auf der Baustelle zu erstellen. Diese müssen auch den besonderen Anforderungen für Verkehrswege gemäss BauAV Art. 9 entsprechen.

**Feststellung 2 Absturzsicherungen**

Es wurden keine Absturzsicherungen gemäss Art. 15-19 angebracht. (BauAV, Art. 8 Abs. 2a).

**Sofort-Massnahme**

2.1 Es sind Absturzsicherungen gemäss Art. 15-19 BauAV anzubringen.

**Feststellung 3 Gräben**

Die über 3 m tiefe Baugrube ist teilweise nicht so ausgestaltet, dass niemand durch herabfallende oder abrutschende Massen gefährdet wird. Die stallseitige Baugrubenwand ist senkrecht abgetragen. (BauAV, Art. 55)

**Sofort-Massnahme**

3.1 Die Arbeiten in der Baugrube sind einzustellen, bis die notwendigen Sicherheitsmassnahmen umgesetzt sind. D.h. die stallseitige Baugrubenwand muss nach den Regeln der Baukunde abgespriesst werden. Diesbezüglich sind die Vorschriften der BauAV Art. 57 „Spriessungen“ strikte zu beachten. Nach Art. 57 Abs. 8 darf beim Ein- und Ausbau der Spriessungen sowie beim Wiedereinfüllen der Wände sich niemand im ungesicherten Bereich aufhalten.“

Schliesslich wurde der Verfügung ein Fotodossier angehängt.

**B.b** Mit der als „Verfügung mit Frist“ bezeichneten Verfügung betreffend den Kran (nachfolgend: Verfügung Kran; SUVA-act. 2) verpflichtete die Vorinstanz die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 62 Abs. 2 und Art. 64 Abs. 1 VUV, die im Anhang der Verfügung aufgeführten „Feststellungen und Massnahmen“ bis zum 21. Oktober 2014 umzusetzen. Die Verfügung wurde mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen, die eine 30-tägige Frist zur Einsprache vorsah.

Der Anhang der Verfügung enthielt folgende Feststellungen und Massnahmen:

**„Feststellung 1 Kranbetrieb**

Die Kontrolle durch einen Kranexperten ist beim Kran, der auf der Baustelle im Einsatz steht, überfällig. Das Alter des Krans beträgt zwischen 21 und 30 Jahren. Der Kontrollintervall für diese Krane beträgt 2 Jahre. (KranV Art. 15)

Marke/Typ: PEKAZETT, Typ CK 4112

Seriennummer: 4112-011

Jahrgang: 1987

**Sofort-Massnahme**

1.1 Die Kontrolle des Krans durch einen anerkannten Kranexperten hat innerhalb von 30 Tagen nach dem Feststellungsdatum zu erfolgen. Der Rückmeldung ist eine Kopie des Kontrollrapportes beizulegen.

**Massnahme**

1.2 Falls im Betrieb weitere Krane verwendet, besitzt, gekauft oder eingemietet werden, müssen auch diese rechtzeitig von einem Kranexperten kontrolliert worden sein. Die Kontrollfristen dürfen nicht abgelaufen sein. (s. beiliegendes Merkblatt zur Umsetzung der Kranverordnung)

**Feststellung 2** Kranbetrieb

Der Kranführer (A.\_\_\_\_\_) führt den Kran, ohne dass er über einen gültigen Kranführerausweis der Suva verfügt. (KranV, Art. 5 Abs. 2)

**Sofort-Massnahme**

2.1 Es ist ein Kranführer mit einem für die Krankategorie gültigen Kranführerausweis der Suva einzusetzen.

**Massnahme**

2.2 Im gesamten Betrieb ist dafür zu sorgen, dass auf allen Baustellen die Krane nur durch ausgebildete Kranführer (mit Suva-Ausweis) bedient werden. Es sind so viele Kranführer auszubilden, wie für den Kranbetrieb auf der Baustelle benötigt werden. Zu beachten gilt es, dass Absenzen wegen Krankheit, Unfall oder Ferien überbrückt werden können. Informationen zum Thema finden Sie unter: [ww.suva.ch/kranfuehrer](http://ww.suva.ch/kranfuehrer)."

Schliesslich wurde der Verfügung ein Fotodossier angehängt.

**C.**

Mit ihrer „Einsprache Verfügung 0012604510“ vom 16. Oktober 2014 gelangte die Beschwerdeführerin an die Vorinstanz und erklärte, die betroffene Baustelle sei im Privatbesitz von A.\_\_\_\_\_. Die Gerätschaften, insbesondere der Baukran, seien unter der Verantwortung und im privaten Eigentum von A.\_\_\_\_\_. Die Beschwerdeführerin habe im Zusammenhang mit dieser Baustelle keinen Auftrag. Sämtliche Beanstandungen würden zurückgewiesen. Für weitere Abklärungen betreffend Eigentumsverhältnisse, Organisationsstruktur, etc. verweise sie an den genannten Bauherren und sende zur Entlastung die Unterlagen zurück. Die Einsprache wurde mit den beiden Verfügungen vom 15. Oktober 2014 ergänzt (SUVA-act. 4).

**D.**

In ihrem Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 wies die Vorinstanz die Einsprache ab und erklärte, bei der Baustelle von Herrn C.\_\_\_\_\_ (recte: A.\_\_\_\_\_) handle es sich kaum um eine wirklich private Baustelle, da zum Einen ein Mitarbeiter der Beschwerdeführerin, Herr S.\_\_\_\_\_, am Besuchstag auf der Baustelle tätig gewesen sei und zum Anderen andere Unternehmungen wie Sanitärinstallateure, Elektriker, etc. auf der Baustelle arbeiteten und weitere Handwerker wie Zimmermann, Schreiner, etc. noch folgen würden. Diese seien alle den Gefahren des sicherheitswidrigen Baustellenzustandes und des nicht geprüften Baustellenkranes ausgesetzt. Die Beschwerdeführerin sowie die anderen am Bauwerk tätigen

Unternehmungen seien dadurch dem Unfallversicherungsgesetz unterstellt. Somit seien die Voraussetzungen für beide Verfügungen erfüllt gewesen und sie halte an ihren Verfügungen fest. Zur Entlastung sende sie der Beschwerdeführerin wieder beide Verfügungen zu und erwarte deren sofortige Massnahmenumsetzung (SUVA-act. 5).

#### **E.**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vom 28. November 2014 beantragte die Beschwerdeführerin unter Aufhebung des vorinstanzlichen Einspracheentscheids vom 28. Oktober 2014 die Gutheissung der Beschwerde. Eventualiter sei die Angelegenheit zur Vervollständigung des Sachverhaltes an die Vorinstanz zurückzuweisen. Zur Begründung machte die Beschwerdeführerin zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Sie sei anlässlich der Baustellenbesichtigung weder informiert noch zugegen gewesen. Ohnehin bestehe in Bezug auf diese Baustelle mit ihr kein Werkvertrag. Sie sei über die Baustelle nicht informiert und nicht Eigentümerin des sich darauf befindlichen Krans und könne sich daher zu den Vorhaltungen nicht äussern. Die Vorinstanz habe in keiner Weise begründet, inwiefern diese Baustelle in den Kompetenzbereich der Beschwerdeführerin falle und sie habe sich mit den Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht auseinandergesetzt. Zudem sei gegen zwei Verfügungen opponiert worden. Der angefochtene Entscheid enthalte jedoch keine Begründung, mit Bezug auf welche Verfügung welcher Entscheid getroffen worden sei. Hinsichtlich der unrichtigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes machte die Beschwerdeführerin geltend, die Vorinstanz habe keine Abklärungen betreffend der der Beschwerdeführerin vorgeworfenen Verantwortung für die betreffende Baustelle vorgenommen. Der alleinige Umstand, dass einer der drei Geschäftsführer der Beschwerdeführerin auf seinem privaten Grundstück eine private Baustelle betreibe, lasse keinesfalls den Schluss zu, dass ein Auftragsverhältnis bestehe, welches im Übrigen ohnehin nicht durch den Gesellschaftszweck gedeckt wäre. Zudem beschäftige die Beschwerdeführerin keinen S. \_\_\_\_\_ (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer-act.] 1).

#### **F.**

Der mit Zwischenverfügung vom 10. Dezember 2014 eingeforderte Kostenvorschuss von Fr. 2'000.- (BVGer.act. 2) wurde am 17. Dezember 2014 fristgerecht einbezahlt (BVGer-act. 4).

**G.**

**G.a** In ihrer Vernehmlassung vom 6. Februar 2015 wies die Vorinstanz darauf hin, dass sie den Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 in Wiedererwägung gezogen und am 5. Februar 2015 einen neuen Einspracheentscheid erlassen habe. Aus diesem Grund beantragte sie, das vorliegende Beschwerdeverfahren infolge Gegenstandslosigkeit als erledigt abzuschreiben (BVGer-act. 6).

**G.b** Am 5. Februar 2015 erliess die Vorinstanz wiedererwägungsweise einen neuen Einspracheentscheid betreffend die Verfügung Kran vom 15. Oktober 2014. Darin erklärte sie zunächst, die Verfügung Baugrube beziehe sich im Wesentlichen auf die Sicherheit auf der Baustelle. Da von den beanstandeten Mängeln eine unmittelbare schwere Gefährdung für die Arbeitnehmer ausgegangen sei, sei die Verfügung ohne Möglichkeit auf Einsprache, gestützt auf Art. 105a UVG erlassen worden, was in der Rechtsmittelbelehrung so festgehalten worden sei. Die Verfügung Kran beziehe sich hingegen auf den Kran. Vor diesem Hintergrund zog die Vorinstanz den Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 in Wiedererwägung, da ihm eine rechtsgenügende Begründung fehle. Hinsichtlich der Verfügung Baugrube erklärte die Vorinstanz, es hätte die Möglichkeit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht bestanden. Da dies nicht geschehen sei, sei die Verfügung formell in Rechtskraft erwachsen. Damit sei lediglich die Verfügung Kran in Wiedererwägung zu ziehen. Weiter erklärte die Vorinstanz, in Bezug auf die Arbeitssicherheit sei nicht von Bedeutung, wem die Baustelle gehöre. Bei der Kontrolle am 8. Oktober 2014 sei zumindest ein Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin auf der Baustelle angetroffen worden. Hinsichtlich des Krans sei unbestritten, dass seit Juni 2013 eine Kontrolle fällig sei. Die Anordnung zur Kontrolle innert Frist sei daher nicht zu beanstanden. Dass sich der Kran im privaten Besitz von A. \_\_\_\_\_ befinde, vermöge an der Rechtslage nichts zu ändern. Entscheidend sei das Kriterium der „Verwendung“ des Krans. Der fehlende Auftrag befreie die Beschwerdeführerin nicht von der in Art. 82 Abs. 1 UVG statuierten Pflicht, zur Verhütung von Berufsunfällen alle Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den gegebenen Verhältnissen angemessen seien. Unbestritten sei sodann, dass A. \_\_\_\_\_ auf der Baustelle als Kranführer tätig gewesen sei, obwohl er keinen entsprechenden Ausweis habe. Insofern sei gegen die angeordnete Sofort-Massnahme nichts einzuwenden (BVGer-act. 6).

**H.**

Mit Replik vom 13. April 2015 beantragt die Beschwerdeführerin die Gutheissung der Beschwerde und betont erneut, dass der einzige Bezug zur Baustelle darin bestehe, dass diese einem ihrer Gesellschafter gehöre (BVGer-act. 13).

**I.**

Mit „Verzicht auf Einreichung einer Duplik“ vom 22. Mai 2015 führte die Vorinstanz im Wesentlichen aus, das vorliegende Verfahren sei infolge Gegenstandslosigkeit als erledigt abzuschreiben, nachdem der Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 in Wiedererwägung gezogen und der neue Einspracheentscheid vom 5. Februar 2015 erlassen worden seien. Sofern das Gericht hierbei anderer Meinung sei, werde die Abweisung der Beschwerde beantragt (BVGer-act. 15).

**J.**

**J.a** Mit Instruktionsverfügung vom 17. Oktober 2016 forderte das Bundesverwaltungsgericht die Vorinstanz zur Einreichung weiterer Beweismittel auf (BVGer-act. 17).

**J.b** Am 7. November 2016 reichte die Vorinstanz ihre Stellungnahme ein und betonte, die Baustelle sei hinsichtlich der Arbeitssicherheit in einem katastrophalen Zustand gewesen. Die Arbeitsplätze seien nicht über sichere Zugänge erreichbar gewesen, es seien keine Absturzsicherung angebracht worden und die Baugrube sei teilweise nicht so ausgestaltet gewesen, dass niemand durch herabfallende und abrutschende Massen gefährdet worden wäre. Der Kranführer A.\_\_\_\_\_ habe den Kran ohne gültigen Fahrausweis geführt. Die Ergebnisse seien auf der Baustelle mit F.\_\_\_\_\_ und anschliessend telefonisch mit A.\_\_\_\_\_ besprochen worden und es seien keine relevanten Einwände erhoben worden. Als Beleg reichte die Vorinstanz eine Fotodokumentation ein, welche die gerügten Mängel aufzeigte sowie Bilder über den Kran und ein Bild eines gelben Geräts mit dem Logo der Beschwerdeführerin (BVGer-act. 21).

**K.**

Mit Instruktionsverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. November 2016 dazu aufgefordert (BVGer-act. 22), reichte die Beschwerdeführerin am 28. November 2016 ihre Stellungnahme ein und brachte im Wesentlichen vor, die sich auf der Baustelle befindlichen Geräte seien zum Zeit-

punkt der Kontrolle nicht mehr in ihrem Eigentum sondern im Privateigentum von A. \_\_\_\_\_ gewesen. Zudem ersuchte sie ausdrücklich darum, A. \_\_\_\_\_ zur Stellungnahme einzuladen (BVGer-act. 24).

**L.**

Mit Schreiben vom 5. Januar 2017 gelangte das Bundesverwaltungsgericht an A. \_\_\_\_\_ und forderte diesen unter Hinweis auf Art. 12 VwVG zur Stellungnahme und Beweiseinreichung bis zum 6. Februar 2017 auf (BVGer-act. 27). Ferner wurde die Beschwerdeführerin mit Instruktionsverfügung vom 6. Januar 2017 zur Einreichung weiterer Beweismittel bis zum 27. Januar 2017 aufgefordert (BVGer-act. 28).

**L.a** Die Beschwerdeführerin teilte mit Stellungnahme vom 27. Januar 2017 mit, sie verfüge weder über die Gerätschaften noch über das Personal oder die Struktur zur Ausführung von Hausbauprojekten. Ergänzend reichte sie eine Liste der Arbeitnehmer vom Oktober bis Dezember 2014 (Beilage 1), die Gesellschaftsstatuten und den publizierten Handelsregistereintrag (Beilage 2) sowie Unterlagen, die die verschiedenen angebotenen Arbeiten auflisten (Beilage 3), ein (BVGer-act. 29).

**L.b** A. \_\_\_\_\_ reichte seinerseits am 6. Februar 2017 eine Stellungnahme ein und führte darin im Wesentlichen aus, die Beschwerdeführerin sei auf seiner Baustelle nicht tätig gewesen, er betreue diese zusammen mit seiner Familie und erledige alles in Eigenregie. Er verfüge lediglich über Materialbelege als Beweismittel. F. \_\_\_\_\_, sein Vater sei häufig auf der Baustelle tätig, S. \_\_\_\_\_ sei ein Kollege von ihm gewesen. Er wisse nicht, was er heute mache oder wo er sich befinde. Dieser habe seinem Vater beim Aufräumen der Baustelle geholfen. Die Baugrube habe er, A. \_\_\_\_\_, selber erstellt. Der Grund sei aus Sandstein und es bestehe keine Einsturzgefahr. Es seien keine Werkverträge vorhanden, alles werde in Eigenregie gemacht, auch die Bauführung mache er selber. Er sei Eigentümer des Krans, den er anlässlich einer Versteigerung im Frühling 2013 aus einem Konkurs für Fr. 7'000.- erworben habe. Dieser stehe auf seinem Grund und Boden und er bediene ihn selbst. Dafür brauche er keinen Ausweis. Das gelbe Gerät sei seine Grabenwalze, die er manchmal der Beschwerdeführerin vermiete. Belege wurden keine eingereicht (BVGer-act. 30).

**M.**

Mit Instruktionsverfügung vom 8. Februar 2017 erhielten die Parteien erneut Gelegenheit zur Stellungnahme bis zum 2. März 2017 (BVGer-act. 31).

**M.a** Die Vorinstanz brachte mit Eingabe vom 21. Februar 2017 im Wesentlichen vor, es sei zweifelhaft, ob der Vorname des von der Beschwerdeführerin genannten Arbeitnehmers J. \_\_\_\_\_ korrekt sei. Zudem habe die Beschwerdeführerin behauptet, dass eine eigentliche Bautätigkeit nicht vorgesehen sei. Doch liste sie Arbeiten auf, bei denen es sich um typische Bauarbeiten handle, für welche die Bestimmungen der Bauarbeitenverordnung vom 29. Juni 2005 (BauAV, SR 832.311.141) massgebend seien. Damit habe mindestens ein Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin auf der Baustelle Arbeiten ausgeführt. Unter diesen Umständen sei es irrelevant, ob es eine private Baustelle sei. Die Beschwerdeführerin sei verpflichtet gewesen, S. \_\_\_\_\_ zu verbieten, auf der Baustelle Arbeiten auszuführen bzw. die Arbeit auf der betreffenden Baustelle bis zur Behebung der Mängel einzustellen (BVGer-act. 32).

**M.b** Die Beschwerdeführerin ihrerseits erklärte mit Eingabe vom 2. März 2017, dass sie der Eingabe von A. \_\_\_\_\_ keine besonderen Bemerkungen anzufügen und keine Kenntnisse betreffend seiner Baustelle habe. Richtig sei, dass das gelbe Gerät auf dem Foto eine Grabenwalze, nicht ein Kran sei, welche die Beschwerdeführerin für gewisse Arbeiten von A. \_\_\_\_\_ gemietet habe (BVGer-act. 33).

**N.**

Auf den weiteren Akteninhalt sowie die Vorbringen der Parteien wird, soweit entscheidungswesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

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

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, 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. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung

von Beschwerden gegen Einspracheentscheide über die Zuteilung der Betriebe und der Versicherten zu den Klassen und Stufen der Prämientarife und Anordnungen zur Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten ist in Art. 109 Bst. b und c UVG geregelt. Vorliegend handelt es sich um eine Massnahme der Unfallverhütung (BGE 116 V 255 E. 2), weshalb die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde gestützt auf Art. 109 Bst. c UVG gegeben ist.

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

**1.3** Als Adressatin des Einspracheentscheides hat die Beschwerdeführerin ein schützenswertes Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung (Art. 59 ATSG, Art. 48 Abs. 1 VwVG), weshalb sie beschwerdelegitimiert ist.

**1.4** Die Beschwerde wurde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG, Art. 52 VwVG). Da auch der Kostenvorschuss innert Frist geleistet wurde (Art. 63 Abs. 4 VwVG), ist auf die Beschwerde einzutreten.

## **2.**

Anfechtungsobjekt ist vorliegend der Einspracheentscheid der SUVA vom 28. Oktober 2014, mit dem die Einsprache der Beschwerdeführerin vom 16. Oktober 2014 abgewiesen worden ist.

**2.1** Die Vorinstanz erliess am 15. Oktober 2014 unter der Auftragsnummer 0012604510 eine Verfügung Baugrube sowie eine Verfügung Kran. Während die Verfügung Kran eine klare Rechtsmittelbelehrung mit dreissig tägiger Einsprachefrist enthält, finden sich in der Verfügung Baugrube zwei Rechtsmittelbelehrungen. Die eine sieht eine Einsprachefrist von 30 Tagen vor, die andere weist darauf hin, dass eine Einsprache gemäss Art. 105a UVG nicht möglich sei und setzt gleichzeitig eine dreissigtägige Frist zur Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Eingabe vom 16. Oktober 2014 unter dem Titel „Einsprache Verfügung 0012604510“ Rechtsmittel bei der Vorinstanz erhoben und diese mit den beiden Verfügungen in der Beilage ergänzt. Die Vorinstanz hat in ihrem

Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 unter Angabe der Auftragsnummer 0012604510 erklärt, die Voraussetzungen für die beiden Verfügungen seien erfüllt gewesen, weshalb sie an ihren Verfügungen festhalte.

**2.2** Art. 38 VwVG und Art. 49 Abs. 3 letzter Satz ATSG bestimmen, dass den Parteien aus einer mangelhaften Eröffnung kein Nachteil erwachsen darf. Es handelt sich um eine Konkretisierung des Prinzips von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV, vgl. auch UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2015, Rz. 59 ff. zu Art. 49). Eine Verfügung wird mit der Eröffnung rechtswirksam, wenn sie nicht innert Frist angefochten wird. Es obliegt dem Verfügungsadressaten, sich gegen eine als fehlerhaft erachtete Verfügung zu wehren (vgl. dazu FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHWANK, in: Praxiskommentar VwVG, WALDMANN/WEISSENBERGER [Hrsg.], Zürich 2016, Art. 38 N 3 und 5 f.). Aus der gesetzlichen Regelung von Art. 38 VwVG bzw. Art. 49 Abs. 3 letzter Satz ATSG hat das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG; heute: Bundesgericht) geschlossen, dass nicht jede mangelhafte Eröffnung schlechthin nichtig ist. Es ist nach den konkreten Umständen des Einzelfalles zu prüfen, ob die betroffene Partei durch den gerügten Eröffnungsmangel tatsächlich irregeführt bzw. benachteiligt worden ist. Richtschnur für die Beurteilung dieser Frage ist der auch im prozessualen Bereich geltende Grundsatz von Treu und Glauben, an welchem die Berufung auf Formmängel in jedem Fall ihre Grenze findet (BGE 106 V 93 E.2a mit Hinweisen auf BGE 98 V 277 E.1 und FRITZ GYGI, Verwaltungsrechtspflege und Verwaltungsverfahren im Bund, Bern 1969, S. 41 Ziff. 2.5 mit weiteren Hinweisen).

**2.3** Auf eine mangelhafte Rechtsmittelbelehrung kann sich nicht berufen, wer die Mangelhaftigkeit kannte oder bei gebührender Sorgfalt hätte kennen müssen (BGE 135 III 374 E. 1.2.2.1; Urteil des BVGer C-7016/2007 vom 31. März 2008 E. 3.4). Anders als bei fehlender Rechtsmittelbelehrung liegt der Massstab höher und nur grobe Fehler sind geeignet, eine mangelhafte Rechtsmittelbelehrung aufzuwiegen. Insbesondere darf sich eine rechtsunkundige Person auf die unkorrekte Fristangabe verlassen (FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHILLING-SCHWANK a.a.O., Art. 38 N 24).

**2.4** Im vorliegenden Fall stellt sich in erster Linie die Frage, ob die Beschwerdeführerin hätte erkennen müssen, welche Rechtsmittelbelehrung in der Verfügung Baugrube die korrekte war. Dagegen spricht, dass sie rechtsunkundig ist und im Einspracheverfahren noch nicht anwaltlich vertreten war. Zudem wurden ihr am selben Tag zwei Verfügungen mit dersel-

ben Auftragsnummer eröffnet, wobei die eine unmissverständlich eine Einspruchsmöglichkeit vorsah. Es ist daher durchaus nachvollziehbar, dass die Beschwerdeführerin davon ausging, es gelte in beiden Fällen dasselbe bezüglich Rechtsmittelbelehrung. Kommt hinzu, dass die beiden Verfügungen keine Begründungen enthalten, die es der Beschwerdeführerin ermöglicht hätten, diese zweifelsfrei voneinander abzugrenzen oder den klaren Inhalt zu erkennen. Die Vorinstanz hat später in ihren Erwägungen zum wiedererwägungsweise erlassenen Einspracheentscheid vom 5. Februar 2015 diesen Mangel denn auch zugegeben und korrigieren wollen (vgl. Sachverhalt B.). Die Beschwerdeführerin, welche sich jedoch auf den Standpunkt stellte, die falsche Adressatin zu sein, war daher nicht in der Lage zu erkennen, dass ein bedeutender inhaltlicher Unterschied zwischen den beiden Verfügungen bestand, der zwei unterschiedliche Rechtsmittelbelehrungen rechtfertigte. Dies zeigt sich auch im Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 28. Oktober 2014, die ihrerseits ebenfalls Schwierigkeiten mit der Abgrenzung zu haben schien, da sie auf beide Verfügungen Bezug nahm. Damit wird deutlich, dass es selbst für die Vorinstanz, als fachkundige Behörde kaum erkennbar war, dass die Verfügung Baugrube nicht dem Rechtsmittel der Einsprache unterstellt ist. Da die Vorinstanz wegen Gefahr im Verzug gemäss Art. 105a UVG die Verfügung Baugrube ohne Einspruchsmöglichkeit erlassen wollte, ist davon auszugehen, dass die zweite Rechtsmittelbelehrung die richtige war. Dies bekräftigte die Vorinstanz auch in ihrem neuen Einspracheentscheid vom 5. Februar 2015 (vgl. E. 2), indem sie klar stellte, dass bei der mit „Verfügung“ betitelten Verfügung vom 15. Oktober 2014 (Verfügung Baugrube) die Einsprache wegen Gefahr im Verzug gemäss Art. 105a UVG ausgeschlossen worden sei. Allerdings geht sie dabei fehl in der Annahme, die Verfügung Baugrube sei mangels Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht in Rechtskraft erwachsen. Vielmehr hätte die Vorinstanz die gegen diese Verfügung form- und fristgerecht eingegangene Einsprache der Beschwerdeführerin vom 16. Oktober 2014 unverzüglich als Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht überweisen müssen (Art. 8 Abs. 1 VwVG). Im vorliegenden Verfahren ist daher die mit „Verfügung“ betitelte Verfügung der Vorinstanz vom 15. Oktober 2014 (Verfügung Baugrube) ebenfalls Anfechtungsgegenstand.

**2.5** Nach dem Gesagten bestehen vorliegend somit zwei Anfechtungsobjekte, nämlich einerseits der Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 betreffend die Verfügung Kran und andererseits die Verfügung Baugrube vom 15. Oktober 2014.

### 3.

**3.1** Während dem laufenden Beschwerdeverfahren erliess die Vorinstanz am 5. Februar 2015 wiedererwägungsweise einen neuen Einspracheentscheid (BVGer-act. 6). In diesem verwies sie auf die Rüge der Beschwerdeführerin, wonach dem Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 eine rechtsgenüglihe Begründung fehle und nicht ersichtlich sei, welcher Entscheid in Bezug auf welche Verfügung gefällt worden sei. Nach ausführlicher Begründung wies die Vorinstanz die Einsprache der Beschwerdeführerin vom 16. Oktober 2014 ab und bestätigte ihre als „Verfügung mit Frist“ betitelte Verfügung vom 15. Oktober 2014 (Verfügung Kran).

**3.2** Verfügungen können von Amtes wegen oder auf Gesuch hin geändert werden. Wiedererwägung einer Verfügung bedeutet, dass die verfügende (oder allenfalls eine übergeordnete) Behörde eine formell rechtskräftige, fehlerhafte Verfügung von Amtes wegen oder auf ein Wiedererwägungsgesuch hin ändert. Ein Wiedererwägungsgesuch ist grundsätzlich ein formloser Rechtsbehelf, mit welchem die Behörde gebeten wird, die Frage der Änderung einer Verfügung zu prüfen. Wenn im Gesetz nichts anderes vorgesehen ist, besteht in der Regel kein Anspruch darauf, dass auf ein Wiedererwägungsgesuch eingetreten wird. Wird ein Wiedererwägungsverfahren eingeleitet, unterliegt dieses den Anforderungen an ein korrektes Verwaltungsverfahren. Anwendbar ist grundsätzlich dasselbe materielle Recht, das in Bezug auf die ursprüngliche Verfügung massgebend war. Ergeht wiedererwägungsweise ein Sachentscheid, so steht gegen diesen der gewöhnliche Rechtsmittelweg offen (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 1213-1218, 1220, 1272, 1275, 1281 m.w.H.).

**3.3** Gemäss Art. 58 VwVG und der entsprechenden Regelung in Art. 53 Abs. 3 ATSG kann die Vorinstanz bis zu ihrer Vernehmlassung die angefochtene Verfügung in Wiedererwägung ziehen. Dem Versicherungsträger steht es nach Art. 53 Abs. 3 ATSG frei, während des laufenden Beschwerdeverfahrens ohne Beachtung der besonderen Wiedererwägungsvoraussetzungen auf den Entscheid zurückzukommen (vgl. BGE 107 V 192). Beinhaltet eine solche lite pendente erlassene Verfügung eine Schlechterstellung, stellt die entsprechende Verfügung lediglich einen Antrag an das Gericht dar, und es bleibt der Partei die Möglichkeit offen, das Rechtsmittel zurückzuziehen (vgl. BGE 127 V 234). Entspricht die Wiedererwägung sonst nicht dem im Beschwerdeverfahren gestellten Antrag, kommt sie bloss einem Antrag an das Gericht gleich (vgl. ZAK 1992 117).

**3.4** Der neu erlassene Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 5. Februar 2015 ersetzt ihren Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014, soweit sich die Einsprache gegen die Verfügung Kran richtet. Da die Beschwerdeführerin vorliegend ihre Einwände und Begehren dagegen aufrecht erhält, kann die Beschwerde, soweit sie sich auf die Verfügung Kran bezieht, nicht als gegenstandslos abgeschrieben werden. Vielmehr gilt der Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 betreffend den Kran weiterhin als Anfechtungsgegenstand, weshalb die Behandlung der Beschwerde gemäss Art. 58 Abs. 3 VwVG fortzusetzen ist.

**3.5** Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde vor, dass sie in ihrer Einsprache gegen zwei verschiedene Verfügungen opponiert habe, der angefochtene Entscheid jedoch keine Begründung enthalte, mit Bezug auf welche Verfügung welcher Entscheid gefällt worden war. In ihrer Eingabe vom 5. Februar 2015 räumte die Vorinstanz ein, dass der Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 keine rechtsgenügende Begründung enthalte. Zudem fehlten die Erörterungen und es sei nicht ersichtlich, in Bezug auf welche Verfügung welcher Entscheid gefällt worden sei. In diesem Sinne nimmt die Vorinstanz auf die Rüge der Beschwerdeführerin der Verletzung des rechtlichen Gehörs Bezug.

**3.5.1** Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 26 ff. VwVG). Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welcher in die Rechtsstellung einer Person eingreift. Dazu gehört 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 136 V 351 E. 4.4; 132 V 368 E. 3.1). Bestandteil des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz

weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 134 I 83 E. 4.1 mit Hinweisen).

**3.5.2** Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör führt grundsätzlich ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung (BGE 132 V 387 E. 5.1). 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 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).

**3.5.3** Die Vorinstanz hat sich im neuen Einspracheentscheid vom 5. Februar 2015 zur gerügten Verletzung des rechtlichen Gehörs geäußert. Sie hat nunmehr hinsichtlich der Verfügung Kran eine eingehende Begründung nachgeliefert. Nun war es der Beschwerdeführerin möglich, zwischen den beiden Verfügungen Baugrube und Kran zu differenzieren und die konzi- sen, aber hinreichend dargelegten Gründe für die Entscheide den jeweiligen Verfügungen zuzuordnen. Mit der Behebung des Mangels durch die Vorinstanz, gilt die Verletzung des rechtlichen Gehörs folglich als geheilt.

**3.6** Die Beschwerdeführer 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 Entscheides beanstanden (Art. 49 VwVG).

**3.7** Nach der Rechtsprechung hat auch eine Rechtsmittelbehörde, der volle Kognition zusteht, in Ermessensfragen einen Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren. Sie hat eine unangemessene Entscheidung zu korrigieren, kann aber der Vorinstanz die Wahl unter mehreren angemessenen Lösungen überlassen (BGE 133 II 35 E. 3). Das Bundesverwaltungsgericht hat daher nur den Entscheid der unteren Instanz zu überprüfen und sich nicht an deren Stelle zu setzen (vgl. BGE 126 V 75

E. 6). Insbesondere dann, wenn die Ermessensausübung, die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe oder die Sachverhaltswürdigung hochstehende, spezialisierte technische, wissenschaftliche oder wirtschaftliche Kenntnisse erfordert, ist eine Zurückhaltung des Gerichts bei der Überprüfung vorinstanzlicher Bewertungen angezeigt (vgl. BGE 135 II 296 E. 4.4.3; 133 II 35 E. 3; 128 V 159 E. 3b/cc). Es stellt daher keine unzulässige Kognitionsbeschränkung dar, wenn das Gericht – das nicht als Fachgericht ausgestaltet ist – nicht ohne Not von der Auffassung der Vorinstanz abweicht, soweit es um die Beurteilung technischer, wirtschaftlicher oder wissenschaftlicher Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt (vgl. BGE 135 II 296 E. 4.4.3; 133 II 35 E. 3 mit Hinweisen; siehe zum Ganzen auch YVO HANGARTNER, Behördenrechtliche Kognitionsbeschränkungen in der Verwaltungsrechtspflege, in: Bovay/Nguyen [Hrsg.], *Mélanges en l'honneur de Pierre Moor*, 2005, S. 319 ff.; FELLER/MÜLLER, Die Prüfungszuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts – Probleme in der praktischen Umsetzung, *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBI]* 110/2009 S. 442 ff.).

#### 4.

**4.1** 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 die Verordnung über die Unfallverhütung (VUV) vom 19. Dezember 1983 (SR 832.30) und weitere Verordnungen erlassen, in welchen die Anforderungen an die Arbeitssicherheit für bestimmte Tätigkeiten konkretisiert werden. Dazu gehören namentlich die BauV sowie die Kranverordnung vom 27. September 1999 (SR 832.312.15)

**4.2** Der Vollzug der Bestimmungen über die Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten obliegt gemäss Art. 85 Abs. 1 UVG den Durchführungsorganen des Arbeitsgesetzes vom 13. Mai 1964 (ArG, SR 822.11) und der Suva. Die gestützt auf Art. 85 Abs. 2 UVG eingesetzte eidgenössische Koordinationskommission für die Arbeitssicherheit (EKAS) stimmt die einzelnen Durchführungsbereiche aufeinander ab, 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 und die Durchführungsorgane

des ArG verbindlich (Art. 85 Abs. 4 UVG). Die EKAS kann insbesondere Ausführungsbestimmungen zum Verfahren erlassen (Art. 53 Bst. a VUV), was sie mit dem Leitfaden (nachfolgend: EKAS-Wegleitung) gemacht hat. 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 gehören namentlich die BauAV sowie die Kranverordnung vom 27. September 1999 (SR 832.312.15).

**4.3** Als Durchführungsorgan für die Arbeitssicherheit (vgl. EKAS-Wegleitung N 355) beaufsichtigt die SUVA die Anwendung der Vorschriften über die Verhütung von Berufsunfällen unter anderem in Betrieben des Bauhauptgewerbes, des Ausbaus und der Gebäudehülle sowie anderer Betriebe, die auf deren Baustellen Arbeiten ausführen (Art. 49 Abs. 1 Ziff. 11). Art. 60-63 VUV regelt die Kontrolle (EKAS-Wegleitung N 382). Die Kontrolltätigkeit umfasst die Beratung (Art. 60 VUV), die Betriebsbesuche und Befragungen (Art. 61 VUV) sowie die Ermahnung (Art. 62 VUV) des Arbeitgebers. Ausserdem müssen die Durchführungsorgane auf Anzeige (Art. 63 VUV) hin tätig werden. In Bezug auf die Ermahnung des Arbeitgebers regelt Art. 62 Abs. 1 VUV, wenn sich aufgrund eines Betriebsbesuches herausstellt, dass Vorschriften über die Arbeitssicherheit verletzt sind, so macht das zuständige Durchführungsorgan den Arbeitgeber darauf aufmerksam und setzt ihm eine angemessene Frist zur Einhaltung der Vorschrift. Diese Ermahnung ist dem Arbeitgeber schriftlich zu bestätigen. Gemäss Abs. 2 Satz 1 verzichtet das Durchführungsorgan in dringenden Fällen auf die Ermahnung und erlässt eine Verfügung nach Artikel 64 VUV.

**4.4** Bei Betriebsbesuchen hat das Durchführungsorgan jede Befragung schriftlich festzuhalten. Dabei ist festzuhalten, was mit wem besichtigt und besprochen wurde und worüber befragt worden ist (Ziff. 384.1 EKAS-Wegleitung). Die Vorinstanz macht geltend, die Ergebnisse der Kontrollen auf der Baustelle mit F. \_\_\_\_\_ und anschliessend telefonisch mit A. \_\_\_\_\_ besprochen zu haben. Beide hätten dabei keine relevanten Einwände erhoben (vgl. Stellungnahme vom 7. November 2016, BVGer-act. 21, S. 2, Einspracheentscheid vom 5. Februar 2015 E. 4, BVGer-act. 6). Letzteres wird jedoch sowohl von A. \_\_\_\_\_ wie auch von der Beschwerdeführerin

bestritten, was aus ihrer Einsprache vom 16. Oktober 2014 deutlich hervorgeht (SUVA-act. 4). Da die Vorinstanz jedoch unterliess, das Ergebnis dieser Befragungen schriftlich festzuhalten, blieben ihre Vorbringen gegen die Rügen der Beschwerdeführerin, so insbesondere in ihren angefochtenen Verfügungen sowie in ihrer Stellungnahme vom 7. November 2016, in den vorinstanzlichen Verfahrensakten undokumentiert. Das hat zur Folge, dass der rechtserhebliche Sachverhalt nicht in allen Punkten schlüssig und mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit beurteilt werden kann, was nachfolgend in den Erwägungen 6 zu zeigen sein wird.

## 5.

**5.1** Gemäss Art. 1 VUV gelten die Vorschriften über die Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten für alle Betriebe, die in der Schweiz Arbeitnehmer beschäftigen (Abs. 1). Ein solcher Betrieb liegt vor, wenn ein Arbeitgeber dauernd oder vorübergehend einen oder mehrere Arbeitnehmer beschäftigt, unabhängig davon, ob feste Einrichtungen oder Anlagen vorhanden sind (Abs. 2).

Eine Ausnahme von dieser Regelung gilt namentlich bei Privathaushalten, indem für diese die Vorschriften über die Arbeitssicherheit nicht gelten (Art. 2 Abs. 1 Bst. a VUV).

Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, für die beanstandete Baustelle nicht verantwortlich zu sein, weil sie keinerlei Werkverträge über entsprechende Bauarbeiten habe und folglich auch keine ihrer Arbeitnehmer dorthin entsendet habe. Vielmehr befinde sich die beanstandete Baustelle im Privatbesitz ihres Geschäftsführers A.\_\_\_\_\_, welcher dort in Eigenregie Bauarbeiten durchführe und dabei auch den beanstandeten Kran führe. Diese Aussagen werden von A.\_\_\_\_\_ bestätigt (vgl. Stellungnahme vom 6. Februar 2017, BVGer-act. 30). Insoweit bestreitet damit die Beschwerdeführerin, die richtige Adressatin der angefochtenen Verfügung zu sein, und macht damit geltend, bei der Baustelle liege ein Privathaushalt gemäss Art. 2 Abs. 1 Bst. a VUV vor.

Die Vorinstanz vertritt demgegenüber im Wesentlichen die Auffassung, dass die Beschwerdeführerin als Betrieb gemäss Art. 1 VUV für die Einhaltung der Vorschriften über die Arbeitssicherheit gemäss art. 82 Abs. 1 UVG verantwortlich sei, wogegen bezüglich der Tätigkeit von A.\_\_\_\_\_ kein Privathaushalt vorliege.

Nachfolgend ist daher vorab zu beurteilen, ob im vorliegenden Fall die Beschwerdeführerin als Betrieb im Sinne von Art. 1 VUV für die Einhaltung der Vorschriften über die Arbeitssicherheit gemäss Art. 82 Abs. 1 UVG verantwortlich ist, oder ob hinsichtlich der beanstandeten Baustelle ein Privathaushalt nach Art. 2 Abs. 1 Bst. a VUV vorliegt, für welchen die Vorschriften über die Arbeitssicherheit nicht gelten. Nur wenn Ersteres bejaht wird, kann die Beschwerdeführerin materiell als Adressatin der angefochtenen Verfügung ins Recht gefasst werden.

## **6.**

**6.1** Die Vorinstanz macht im Wesentlichen geltend, dass es unmassgeblich sei, in wessen Eigentum sich die Baustelle befinde und wem der Kran gehöre. Eine Zurechnung der Verantwortung an die Beschwerdeführerin ergebe sich aus dem Umstand, dass auf der beanstandeten Baustelle mindestens ein Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin, namentlich S. \_\_\_\_\_, Arbeiten ausgeführt habe. Zudem sei A. \_\_\_\_\_ als Geschäftsführer der Beschwerdeführerin dort als Kranführer tätig gewesen. Unter diesen Umständen sei irrelevant, ob es sich schliesslich um eine private Baustelle handle. Vielmehr genüge, wenn mindestens ein Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin auf der Baustelle tätig gewesen sei. In diesem Fall sei die Beschwerdeführerin zur Einhaltung der Vorschriften über die Arbeitssicherheit verpflichtet gewesen und hätte, in Anbetracht der festgestellten Mängel und in Anwendung der einschlägigen Vorschriften (so Art. 1 Abs. 1 und 2 BauV sowie Art. 4 VUV), alle Massnahmen zur Einhaltung der Sicherheit der Arbeitnehmer treffen müssen, was sie jedoch unterlassen habe.

**6.1.1** Für den Standpunkt der Vorinstanz spricht, dass sich die beanstandeten Bauarbeiten mit dem Tätigkeitsbereich der Beschwerdeführerin decken. So preist diese sich nach ihrem Prospekt mit Abbildungen (BVGer-act. 29, Beilage 3) namentlich als Unternehmung für Baggerarbeiten und Aushubarbeiten an, wofür sie über ein Team von Spezialisten und Fachpersonal verfüge. Auf der Baustelle ist denn auch laut Fotodokumentation der Vorinstanz ein Gerät zu sehen, das die Inschrift der Beschwerdeführerin trägt (vgl. Foto 7 BVGer-act. 21). Unbestritten von den Parteien ist des Weiteren, dass A. \_\_\_\_\_ auf der fraglichen Baustelle als Kranführer tätig war und er Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin ist. Letzteres kann der Liste der Arbeitnehmenden der Beschwerdeführerin (BVGer-act. 29/1) sowie dem erwähnten Prospekt der Beschwerdeführerin entnommen werden,

wo dieser als Koordinator und Maschinist angepriesen wird. Hingegen finden sich in den Akten weder Hinweise noch Beweismittel, wonach gemäss Vorinstanz der auf der Baustelle anwesende S.\_\_\_\_\_ ebenfalls Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin sei, was sie bestreitet. Jedenfalls entspricht dieser nicht dem von der Beschwerdeführerin angegebenen Arbeitnehmer J.\_\_\_\_\_ (vgl. BVGer-act. 29/1). Die Funktion und Herkunft von S.\_\_\_\_\_ bleibt somit ungeklärt. Allein die Feststellung, wonach ein Arbeitnehmer (A.\_\_\_\_\_) der Beschwerdeführerin auf der beanstandeten Baustelle tätig war, genügt entgegen der Vorinstanz nicht: Zum einen müsste feststehen, dass die Beschwerdeführerin tatsächlich Arbeitnehmer auf die Baustelle entsandt hat, wofür sie die gesetzliche Pflicht zur Einhaltung der Arbeitssicherheitsvorschriften treffen würde. Dieser Zusammenhang wird von ihr bestritten, ist weder aktenkundig noch wurde er von der Vorinstanz dargetan. Zum Zweiten ist nachfolgend abzuklären ob A.\_\_\_\_\_, wie von der Beschwerdeführerin geltend gemacht, nicht doch in Eigenregie und unabhängig von der Beschwerdeführerin tätig war.

**6.1.2** Die Feststellung, wonach A.\_\_\_\_\_ auf der Baustelle tätig war, welche sich nach übereinstimmenden Darstellungen der Parteien sowie den Akten an derselben Adresse wie seine Wohnadresse befindet, lassen eher auf einen Privathaushalt schliessen. Dafür spricht auch die, wenn auch aktenmässig nicht belegte, Aussage von A.\_\_\_\_\_, er habe sich durch Familienangehörige sowie seinen Vater F.\_\_\_\_\_ und einem Kollegen S.\_\_\_\_\_ helfen lassen (vgl. Stellungnahme von A.\_\_\_\_\_ vom 6. Februar 2017 BVGer-act. 30). Dieser Einwand wurde soweit offenbar bereits in der Einsprache der Beschwerdeführerin vorgebracht (vgl. SUVA-act. 4). Inwieweit die Vorinstanz diesem Einwand nachging und weitere Abklärungen tätigte, ist hingegen nicht aktenkundig und wird von ihr auch nicht geltend gemacht. Jedenfalls wies sie diesen Einwand mit der knappen sinn gemässen Begründung ab, die Besitzverhältnisse der Baustelle seien hinsichtlich der Arbeitssicherheit irrelevant (vgl. Einspracheentscheid vom 5. Februar 2015 E. 4, [BVger-act. 6]), und bei der Baustelle von A.\_\_\_\_\_ handle es sich kaum um eine wirklich private Baustelle (vgl. Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 Bst. A, [SUVA-act. 5]).

**6.2** Nach dem Gesagten ist vorliegend, entgegen der Vorinstanz, nicht mit überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt, und ist insbesondere der Vorinstanz auch nicht gelungen nachzuweisen, dass der Beschwerdeführerin die Pflicht oblag, dafür zu sorgen, dass die Vorschriften über die Arbeitssicherheit eingehalten wurden, indem sie Arbeitnehmer auf die beanstandete

Baustelle entsandte (vorne E. 4.1). Die Vorinstanz hat den entscheidungswesentlichen Sachverhalt nicht hinreichend abgeklärt, indem sie das Vorliegen eines Privathaushalts von A.\_\_\_\_\_ gemäss Art. 2 VUV trotz einschlägiger Aussagen der Beschwerdeführerin und von A.\_\_\_\_\_ nicht geprüft hat. Damit hat die Vorinstanz nicht hinreichend nachgewiesen, dass die Beschwerdeführerin Vorschriften des UVG und seiner Ausführungsvorschriften verletzt hat. Sowohl die Verfügung vom 15. Oktober betreffend die Baugrube wie auch der Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 betreffend den Kran ist daher in Gutheissung der Beschwerden aufzuheben.

## 7.

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

**7.1** Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Infolge Gutheissung der Beschwerde sind der Beschwerdeführerin keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Der von ihr geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'000.- ist ihr nach Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz werden ebenfalls keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

**7.2** Die obsiegende, anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des Verfahrensausgangs, des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens ist die Parteientschädigung auf insgesamt Fr. 3'500.- festzusetzen (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer; Art. 9 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 VGKE). Die unterliegende Vorinstanz als Bundesbehörde (BGE 127 V 205) hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 3 und 4 VGKE).

Dispositiv nächste Seite

## **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

### **1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Einspracheentscheid vom 28. Oktober 2014 betreffend den Kran sowie die Verfügung vom 15. Oktober 2014 betreffend die Baugrube werden aufgehoben.

### **2.**

Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 2'000.- wird nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

### **3.**

Der Beschwerdeführerin wird zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3'500.- zugesprochen.

### **4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde; Beilagen: Formular Zahldresse, Eingabe der Vorinstanz vom 21. Februar 2017 [BVGer-act. 32])
- die Vorinstanz (Ref-Nr. \_\_\_\_\_ ; Gerichtsurkunde; Beilage: Eingabe der Beschwerdeführerin vom 2. März 2017 [BVGer-act. 33])
- das Bundesamt für Gesundheit, Dienstbereich Kranken- und Unfallversicherung (Einschreiben)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Stufetti

Giulia Santangelo

## **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 BGG). Die Rechtsschrift 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: