



Fall-Nr.: UV 2010/55
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: UV - Unfallversicherung
Publikationsdatum: 27.03.2020
Entscheiddatum: 14.02.2011

Entscheid Versicherungsgericht, 14.02.2011

Art. 8 Abs. 2 UVG, Art. 13 UVV: Vorliegend ist der Nachweis einer mindestens 8-stündigen Wochenarbeitszeit des Beschwerdeführers weder auf Grund der wochenweisen Betrachtung noch der alternativen Durchschnittsmethode gegeben, weshalb eine Leistungspflicht für den Nichtberufsunfall entfällt (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. Februar 2011, UV 2010/55).

Präsident Martin Rutishauser, Versicherungsrichterin Christiane Gallati Schneider und Versicherungsrichter Joachim Huber; Gerichtsschreiberin Jeannine Bodmer

Entscheid vom 14. Februar 2011

in Sachen

A.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Robert Baumann, Waisenhausstrasse 17,
Postfach, 9001 St. Gallen,

und

avanex Versicherungen AG, Versicherungsrecht, Postfach, 8081 Zürich

Beschwerdeführerin,

gegen



St.Galler Gerichte

Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (Suva), Fluhmattstrasse 1, Postfach 4358,
6002 Luzern,

Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Reto Bachmann, Schwanenplatz 4, 6004 Luzern,

betreffend

Versicherungsleistungen

Sachverhalt:

A.

A.a A.____ ist seit September 2000 als Taxi-Chauffeur für die B.____ (nachfolgend: Arbeitgeberin), tätig und in dieser Eigenschaft bei der Suva gegen die Folgen von Unfällen versichert. Am 22. Juli 2005 erlitt er während Ferien im Ausland bei einem Treppensturz eine Verletzung der linken Schulter (Suva-act. 3.5/1, 3.5/4, 3.5/9). Wegen persistierender Schmerzen konsultierte er erstmals am 17. August 2005 seinen Hausarzt Dr. med. C.____ der eine Röntgenuntersuchung veranlasste und Physiotherapie verordnete. Danach hätten sich die Beschwerden zurückgebildet (Suva-act. 3.5/4). Für die Behandlungen sei die Helsana Versicherungen AG aufgekommen (Suva-act. 3.5/3).

A.b Am 3. Juli 2009 meldete die Arbeitgeberin der Suva den Treppensturz vom 22. Juli 2005 (Suva-act. 3.5/1). Nach Vornahme von Abklärungen bezüglich der Höhe des vor dem Unfall bezogenen Lohns sowie der geleisteten Arbeitsstunden (Suva-act. 3.5/12-15) lehnte die Suva die Ausrichtung von Versicherungsleistungen für den Nichtberufsunfall vom 22. Juli 2005 mit Verfügung vom 24. September 2009 ab. Dies begründete sie damit, dass der Versicherte die notwendige Arbeitszeit von mindestens acht Stunden pro Woche nicht erreicht habe, weshalb für das Ereignis keine Versicherungsdeckung bestehe (Suva-act. 3.5/16).

B.



St.Galler Gerichte

Gegen diese Verfügung erhoben der Versicherte sowie seine Krankenkasse, die avanex Versicherungen AG (nachfolgend: avanex), am 26. Oktober 2009 bzw. 28. September 2009 Einsprache (Suva-act. 3.5/20, 3.5/17, 3.5/21). Mit Entscheid vom 9. Juni 2010 wies die Suva die beiden Einsprachen ab (Suva-act. 3.5/26).

C.

C.a Am 6. bzw. 12. Juli 2010 erhoben die avanex (UV 2010/54 act. G 1) und der Versicherte (UV 2010/55 act. G 1), Letzterer vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Robert Baumann, St. Gallen, gegen den Einspracheentscheid vom 9. Juni 2010 Beschwerde mit den jeweiligen sinngemässen Anträgen, der Einspracheentscheid vom 9. Juni 2010 sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, für die Folgen des Unfalls vom 22. Juli 2005 die gesetzlichen Leistungen zu erbringen. Eventualiter sei die Sache an die Beschwerdegegnerin zur Vornahme weiterer Abklärungen bezüglich des Umfangs der Arbeitszeit des Versicherten zurückzuweisen. Zur Begründung stellten sowohl der Beschwerdeführer als auch die Beschwerdeführerin verschiedene Berechnungen auf, welche jeweils eine wöchentliche Arbeitszeit von mindestens acht Stunden pro Wochen aufzeigen sollten.

C.b Mit Beschwerdeantwort vom 9. August 2010 beantragte die durch Rechtsanwalt lic. iur. R. Bachmann, Luzern, vertretene Beschwerdegegnerin die Abweisung der beiden Beschwerden und die Bestätigung ihres Einspracheentscheids vom 9. Juni 2010 (UV 2010/55 act. G 3).

C.c Mit Replik vom 6. (UV 2010/54 act. G 6) bzw. 23. September 2010 (UV 2010/55 act. G 7) sowie Duplik vom 1. Oktober 2010 (UV 2010/55 act. G 9) hielten die Parteien an ihren Rechtsbegehren fest.

C.d Mit Schreiben vom 7. Januar 2011 ersuchte das Versicherungsgericht die Arbeitgeberin um Auskunft über die Anzahl der geleisteten Arbeitsstunden des Beschwerdeführers in der Zeit von Juli 2004 bis und mit Juni 2005 sowie um Zustellung des mit dem Beschwerdeführer abgeschlossenen Arbeitsvertrags (act. G 11). Die Arbeitgeberin führte mit Schreiben vom 27. Januar 2011 aus, dass sie keine Aufzeichnungen über die strittige Arbeitsstundenanzahl mehr besitze und zwischen ihr



und dem Beschwerdeführer auch kein schriftlicher Arbeitsvertrag bestehe, da er nur unregelmässig teilzeitlich bei ihr arbeite. In der Beilage reichte sie dem Gericht jedoch eine Zusammenstellung der Lohnbezüge des Beschwerdeführers aus den Buchhaltungsunterlagen unter Angabe der ungefähren Stundenleistungen ein (act. G 12).

C.e Die Parteien nahmen mit Schreiben vom 7. und 9. Februar 2011 (act. G 14-16) zu den Ausführungen der Arbeitgeberin Stellung.

C.f Auf die weiteren Begründungen und Ausführungen in den einzelnen Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.

1.1 Beide Beschwerden richten sich gegen denselben Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin. Beiden Verfahren liegt derselbe Sachverhalt zu Grunde, es stellen sich dieselben Rechtsfragen und die Vorbringen der beiden Beschwerdeführer sind im Wesentlichen gleich. Daher rechtfertigt es sich, die Verfahren zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen (vgl. BGE 128 V 126 E. 1 und 128 V 192 E. 1, je mit Hinweisen).

1.2 Unbestritten ist, dass das Ereignis vom 22. Juli 2005, bei welchem der Beschwerdeführer auf Grund eines Treppensturzes eine Kontusion der linken Schulter erlitt, als Nichtberufsunfall zu betrachten ist. Streitig ist hingegen, ob er im Rahmen der für die B.____ ausgeübten Tätigkeit auch für solche Nichtberufsunfälle bei der Beschwerdegegnerin versichert war oder nicht.

2.

2.1 Nach Art. 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG; SR 832.20) beginnt die Versicherungsdeckung der obligatorischen Unfallversicherung an dem Tag, an dem der Arbeitnehmer auf Grund seiner Anstellung die Arbeit antritt



oder hätte antreten sollen, in jedem Fall aber im Zeitpunkt, da er sich auf den Weg zur Arbeit begibt. Sie endet mit dem 30. Tag nach dem Tag, an dem der Anspruch auf mindestens den halben Lohn aufhört (Abs. 2). Nach Art. 8 Abs. 2 UVG i.V.m. Art. 7 Abs. 2 UVG und Art. 13 der Verordnung über die Unfallversicherung (UVV; SR 832.202) sind teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer nicht gegen Nichtberufsunfälle versichert, sofern ihre wöchentliche Arbeitszeit bei einem Arbeitgeber nicht mindestens acht Stunden (bis 31. Dezember 1999: 12 Stunden) beträgt. Für Teilzeitbeschäftigte, welche diese Mindestdauer nicht erreichen, gelten auch Unfälle auf dem Arbeitsweg als Berufsunfälle (Art. 7 Abs. 2 UVG in Verbindung mit Art. 13 UVV).

2.2 Wie das Arbeitspensum von Teilzeitbeschäftigten, die unregelmässig arbeiten, zu bemessen ist, musste das Bundesgericht (bis 31. Dezember 2006 Eidgenössisches Versicherungsgericht, EVG) bisher nicht entscheiden. In Frage kommen nach Rechtsprechung und Lehre eine wochenweise Betrachtung sowie die alternative Durchschnittsmethode (EVG-Urteil vom 19. Juli 2005 i/S T. [U 165/04] E. 2). Bei Ersterer sind Teilzeitbeschäftigte jede einzelne Woche, in der sie mindestens acht Stunden (bis 31. Dezember 1999: 12 Stunden) arbeiten, für Nichtberufsunfälle versichert und begründen in den übrigen Wochen keine Nichtberufsunfallversicherung. Bei Letzterer ist für Nichtberufsunfälle versichert, wer entweder über den Zeitraum von drei Monaten im Durchschnitt aller Wochen, in denen er überhaupt gearbeitet hat, mindestens acht Stunden (bis 31. Dezember 1999: 12 Stunden) beschäftigt war, oder in der Mehrzahl aller Wochen, in denen gearbeitet wurde, ein Wochenpensum von mindestens acht Stunden (bis 31. Dezember 1999: 12 Stunden) erreicht hat ([BGE 126 V 353E](#). 3 S. 355 mit Hinweisen, Urteil des Bundesgerichts vom 6. September 2010 i/S S. [8C_868/2009] E. 2.1). Welche Methode den Vorzug verdient, wurde bisher offengelassen, da die Versicherungsdeckung der höchstrichterlich beurteilten Fälle jeweils auf Grund der Beweislage in beiden Fällen zu verneinen war (Urteil des Bundesgerichts vom 6. September 2010, a.a.O., EVG-Urteil vom 19. Juli 2005, a.a.O.).

2.3 Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Die Verwaltung als verfügende Instanz und - im Beschwerdefall - das Gericht haben von sich aus für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dabei sind rechtserheblich alle Tatsachen, von deren Vorliegen es abhängt, ob über den streitigen Anspruch so oder anders zu entscheiden ist. Der



Untersuchungsgrundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 195 E. 2, 122 V 158 E. 1a, je mit Hinweisen). Die Mitwirkungspflicht bildet eine gewisse Ergänzung und Einschränkung des Untersuchungsgrundsatzes, darf aber nicht zu dessen Aufhebung führen. Die Mitwirkungspflicht bedeutet: Die Person, die aus einem Begehren gegenüber dem Sozialversicherungsträger Rechte ableitet oder zur Auskunft verpflichtet ist, hat bei der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken. Besondere Bedeutung hat die Mitwirkungspflicht dann, wenn der Sachverhalt ohne Mitwirkung der betroffenen Person gar nicht (weiter) abgeklärt werden kann (Th. Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Aufl. Bern 2003, S. 443 ff.). Der Untersuchungsgrundsatz schliesst eine Beweislast im Sinn einer Beweisführungslast begriffsnotwendig aus. Wenn es sich jedoch als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen, greift die Beweisregel Platz, dass die Parteien eine Beweislast insofern tragen, als im Fall der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte (BGE 117 V 264 E. 3b, 115 V 142 E. 8a). Angewendet auf den konkreten Fall heisst dies, dass die Beweislast hinsichtlich des Vorliegens eines Versicherungsschutzes im Zeitpunkt des Unfallereignisses vom 22. Juli 2005 beim Beschwerdeführer und der Beschwerdeführerin liegt. Das Gericht darf eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn es von ihrem Bestehen überzeugt ist. Es hat seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht (BGE 117 V 360 E. 4a mit Hinweisen).

3.

3.1 Den Akten lassen sich keine klaren Angaben zur Höhe der geleisteten Arbeitsstunden entnehmen. Insbesondere liegt ein schriftlicher Arbeitsvertrag, aus dem sich entsprechende Anhaltspunkte ergeben könnten, nicht vor (vgl. act. G 12). Der Beschwerdeführer erklärte am 18. September 2000 während eines Gesprächs mit einem Suva-Mitarbeiter infolge eines Unfalls aus dem Jahr 1996, dass er seit dem 12. September 2000 probeweise als Taxichauffeur arbeite, dies auf Grund von



Darmproblemen jedoch nur zu 50%. Einen festen Arbeitsvertrag habe er noch keinen und seinen Verdienst könne man momentan noch nicht genau berechnen. Er erhalte einfach 50% der täglichen Einnahmen, die er aus den Taxifahrten herausholen könne (Suva-act. 3.6/43). Gemäss Auskunft der Arbeitgeberin vom 3. August 2010 kann das Arbeitspensum in einem Arbeitsvertrag nur ungefähr fixiert werden. Da der Beschwerdeführer während seiner Taxifahrertätigkeit nicht auf Funk gewesen sei, könne nichts über seine Arbeitsstunden gesagt werden bzw. hätten diese nicht erhoben werden können. Ausserdem sei er nach Umsatz ausbezahlt worden (Suva-act. G 3.4). Auch in ihrer Stellungnahme vom 27. Januar 2011 verneinte die Arbeitgeberin, über Aufstellungen zu verfügen, welche Auskunft über die Arbeits- und Ruhezeiten des Beschwerdeführers geben könnten (act. G 12). Demzufolge kann nicht auf die Angaben im Formular über die Unfallmeldung vom 3. Juli 2009 abgestellt werden, wo ein vertraglicher Beschäftigungsgrad von 30% sowie eine Arbeitszeit von 12 Stunden pro Woche vermerkt sind (Suva-act. 3.5/1).

3.2 Gemäss dem AHV-Beitragsblatt der Arbeitgeberin wurde dem Beschwerdeführer für den gesamten Monat Juli 2005 kein Lohn ausbezahlt (Suva-act. 3.5/13). Dies deckt sich mit den durch den Beschwerdeführer eingereichten Lohnabrechnungen, da eine solche für besagten Monat ebenfalls fehlt (vgl. UV 2010/55 act. G 1.4). Somit steht fest und wird auch nicht bestritten, dass der Beschwerdeführer in der Woche vor dem Unfallereignis nicht arbeitete, weshalb die für den Versicherungsschutz für Nichtberufsunfälle erforderliche Mindestarbeitszeit bei Anwendung der wochenweisen Bemessungsmethode offensichtlich nicht erfüllt ist.

3.3 In Bezug auf die alternative Durchschnittsmethode gehen die Beschwerdeführer mit Verweis auf das AHV-Beitragsblatt 2005 und die Lohnabrechnungen der Monate Januar bis und mit Juni 2005 davon aus, dass der Beschwerdeführer mindestens 8 Stunden pro Woche gearbeitet habe. Wie die Arbeitgeberin der Beschwerdegegnerin bereits am Telefon vom 23. September 2009 mitteilte und am 3. August 2010 schriftlich bestätigte, verfügte sie jedoch über keine Stundenliste 2005. Zudem könne auch nichts zu seinen Arbeitsstunden gesagt werden, da der Beschwerdeführer nicht auf Funk gewesen sei (UV 2010/55 act. G 3.4). Daraus folgt, dass die auf den Lohnabrechnungen des Beschwerdeführers sowie auf dem AHV-Beitragsblatt 2005 aufgelisteten Angaben über geleistete Arbeitszeiten in Tagen bzw. deren Bruchteile,



nicht auf tatsächlichen und direkten zeitlichen Erfassungen basieren, sondern davon auszugehen ist, dass sie abhängig von anderen Parametern automatisch in die Abrechnungen aufgenommen wurden. Folglich kann weder auf die Zeitangaben in den Lohnabrechnungen, noch die damit übereinstimmenden Angaben im AHV-Beitragsblatt 2005 abgestellt werden.

3.4 Die Arbeitgeberin versuchte sodann auf Grund einer Zusammenstellung der Lohnbezüge im konkreten Zeitraum die ungefähren Stundenleistungen aufzuschlüsseln. Für den Monat April 2005 resultierte damit bei einem AHV-Lohn von Fr. 441.90 eine ungefähre Stundenzahl von 21, für Mai 2005 bei einem Lohn von Fr. 491.50 eine solche von 23 und für die beiden Arbeitswochen im Juni 2005 bei einem AHV-pflichtigen Lohn von Fr. 149.30 eine von 7 (act. G 12.1). Damit beruhen die berechneten Stunden zwar ebenfalls nicht auf konkreten Aufzeichnungen, es ist jedoch davon auszugehen, dass sie in Ableitung des AHV-Lohns, der nach Umsatz ausgerichtet wurde, auf Erfahrungswerten und somit vorliegend auf einem ungefähren Stundenlohn für Fahrt- und Wartezeiten von Fr. 21.-- beruhen. Unter Anwendung der Durchschnittsmethode ergibt sich folglich über den Zeitraum von drei Monaten im Durchschnitt aller Wochen, in denen der Beschwerdeführer überhaupt gearbeitet hat (vgl. in Bezug auf die zu berücksichtigenden Wochen die in den Lohnabrechnungen der Monate April, Mai und Juni 2005 erfassten Arbeitstage, act. G 1.4), offensichtlich keine Beschäftigungsdauer von mindestens 8 Wochenstunden. Im Weiteren fehlt es an Angaben zur genauen Verteilung dieser Wochenstunden und damit an einem Nachweis dafür, dass der Beschwerdeführer in der Mehrzahl aller Wochen, in denen er arbeitete, ein Wochenpensum von mindestens acht Stunden erreicht hätte. Schliesslich ist auch der Einwand des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers hinsichtlich der Berücksichtigung sogenannter Kindertouren obsolet, nachdem gemäss den Lohnabrechnungen in den Monaten April bis Juni 2005 gar keine solchen angefallen sind.

3.5 Zwar sagt allein der Abschluss einer Unfallzusatzversicherung bei der Krankenkasse noch nichts darüber aus, ob eine Unfalldeckung beim Arbeitgeber besteht oder nicht. Gerade falls der Beschwerdeführer davon ausging, dass er als Taxichauffeur zu 50% weiterarbeiten würde, wie er es gegenüber der Suva zu Beginn seiner Taxifahrtstätigkeit im Jahr 2000 angab, wäre der Abschluss einer solchen



Versicherung obsolet gewesen. Auf Grund anderweitiger gesundheitlicher Probleme, wegen welchen er sich auch bei der IV-Stelle zum Leistungsbezug angemeldet hatte (Suva-act. 3.6/43), schien er sich aber seiner unsicheren Deckung im Bereich der Unfallversicherung bewusst gewesen zu sein, weshalb er die Police abgeschlossen haben dürfte. Im Weiteren lassen sowohl die Anzahl der gefahrenen Touren als auch die Tachometerangaben laut den Lohnabrechnungen (act G 1.4) ebenfalls den Schluss zu, dass der Beschwerdeführer deutlich unter acht Stunden pro Woche gearbeitet hat.

3.6 Zusammenfassend ist bei dieser Sachlage nicht nachzuweisen, dass der Beschwerdeführer im massgebenden Zeitraum vor dem Unfallereignis vom 22. Juli 2005 mindestens 8 Stunden pro Woche gearbeitet hat, weshalb die Beschwerdegegnerin den Versicherungsschutz für den erlittenen Nichtberufsunfall zu Recht verneint hat.

4.

Auf Grund dieser Erwägungen sind die Beschwerden gegen den Einspracheentscheid vom 9. Juni 2010 abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. Die Beschwerden werden abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.