Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
B 22/05

Urteil vom 21. Juli 2005
IV. Kammer

Besetzung
Präsident Ferrari, Bundesrichter Meyer und Ursprung; Gerichtsschreiber Arnold

Parteien
M._____, 1954, Beschwerdeführer, vertreten durch den Procap, Schweizerischer Invaliden-Verband, Froburgstrasse 4, 4600 Olten,

gegen

Personalvorsorgestiftung der S._____ AG
in Liquidation, c/o N._____, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Daniel Candrian, Weidhuobli 29, 6430 Schwyz,

Vorinstanz
Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Winterthur

(Entscheid vom 6. Dezember 2004)

Sachverhalt:
A.
Das Eidgenössische Versicherungsgericht hiess die durch M._____ gegen den Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 30. Juni 2003 (betreffend Abweisung der Klage auf Zusprechung einer vollen Invalidenrente durch die Personalvorsorgestiftung der S._____ AG) erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde in dem Sinne gut, dass es den kantonalen Gerichtsentscheid aufhob und die Sache an die Vorinstanz zurückwies, damit diese, nach erfolgter Abklärung im Sinne der Erwägungen, über die Klage neu entscheide (Urteil vom 18. Juni 2004, B 75/03, Dispositiv-Ziff. 1). Es begründete sein Urteil in Erw. 4.3 wie folgt: "Mit der Feststellung, dass die (zur Invalidität führende) Arbeitsunfähigkeit im Februar 1995 eintrat, ist - entgegen Vorinstanz und Verfahrensbeteiligten - noch nicht abschliessend über die Begründetheit des Anfechtungs- und Streitgegenstand (vgl. hiezu Erw. 2.3) bildenden Anspruchs auf eine Invalidenrente nach BVG gegenüber der Beschwerdegegnerin entschieden. Der Umstand, dass nach den Parteivorbringen einzig strittig war, ob die rentenbegründende Arbeitsunfähigkeit in der Zeit vom 1. Mai 1988 bis 31. Januar 1991 eingetreten ist, bewirkt keine Einschränkung des Prüfungsgegenstandes in der Weise, dass der
Rentenanspruch nur unter einem bestimmten Blickwinkel (Eintritt der invalidisierenden Arbeitsunfähigkeit während eines von den Parteien umschriebenen Zeitraums) zu prüfen wäre. Nach Lage der Akten fragt sich vielmehr, ob der Beschwerdeführer bei Eintritt der invalidisierenden Arbeitsunfähigkeit im Februar 1995 nicht als Arbeitnehmer der obligatorischen Versicherung nach BVG unterstand, was, soweit die entsprechenden tatbeständlichen Voraussetzungen nachträglich zu bejahen wären (vgl. hiezu Erw. 3.2.2 hievor), eine Leistungspflicht der Beschwerdegegnerin nach sich ziehen würde. Die Akten enthalten gewichtige Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer hinsichtlich der Tätigkeit für die S._____ AG auch in den Jahren nach 1990 trotz der

privatrechtlich als Auftrag umschriebenen Vertragsverhältnisse (...) berufsvorsorgerechtlich als Arbeitnehmer zu qualifizieren ist. So finden sich bei den Akten der Eidgenössischen Invalidenversicherung insbesondere zwei offenbar durch die Beschwerdegegnerin ausgestellte Lohnausweise (vom 7. Februar 1994 und 8. Februar 1995) für die Jahre 1993 und 1994, wonach der Beschwerdeführer Fr. 73'150.- (im Jahre 1993) und Fr. 24'000.- (im Jahre 1994) von der S._____ AG bezogen hat und die Firma für
die entsprechenden Betreffnisse ihrerseits Sozialversicherungsbeiträge entrichtet hat (1993: Fr. 8851.15; 1994: 2904.-). Diese Beiträge finden sich beim Zusammenzug der Individuellen Konten wieder und bildeten daher Grundlage des massgeblichen durchschnittlichen Jahreseinkommens der ausgerichteten IV-Renten. Gemäss der durch die Organe der IV eingeholten Auskunft der Veranlagungsbehörde Kreis X._____ vom 17. Januar 1996 hat der Beschwerdeführer nie Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit deklariert. Ferner liegen in den Akten Bestätigungen und Rechnungen für vom Beschwerdeführer namens der S._____ AG veranstalteten Kurse und Seminarien, die bis ins Jahr 1995 hineinreichen.

Mit Blick auf diese Unklarheiten geht die Sache - in Nachachtung der Untersuchungsmaxime (Erw. 2.3) und des Grundsatzes, wonach die Verpflichtung zum rückwirkenden Anschluss beziehungsweise die Durchsetzung der Versicherungspflicht hinsichtlich aller Arbeitnehmer mit koordiniertem Lohn (Erw. 3) nicht der Verjährung gemäss Art. 41 Abs. 1 BVG unterliegt (SZS 1998 S. 387 Erw. 7) - zwecks ergänzender Abklärung und neuem Entscheid über den Rentenanspruch des Beschwerdeführers an die Vorinstanz zurück. Das kantonale Gericht wird dabei das in Erw. 3 in fine zur Bedeutung des AHV-Statuts Gesagte zu berücksichtigen haben."
B.
Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich lud die S._____ AG in Liquidation zum Verfahren bei, führte einen doppelten Schriftenwechsel durch und wies die Klage des M._____ ab (verfahrensleitende Verfügungen vom 13. Juli und 14. Oktober 2004; Entscheid vom 6. Dezember 2004).
C.
M._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen und im Hauptpunkt das vorinstanzlich gestellte Rechtsbegehren um Zusprechung einer vollen Invalidenrente ab 1. Februar bis 31. März 1996 sowie ab 1. September 1997 erneuern.

Die Personalvorsorgestiftung der S._____ AG und die S._____ AG, beide in Liquidation, beantragen die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesamt für Sozialversicherung verzichtet auf eine Vernehmlassung.
Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1 In tatsächlicher Hinsicht ist - darüber besteht nach Lage der Akten zu Recht allseits Einigkeit - davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer für die S._____ AG vom 1. Mai 1988 bis Ende August 1995 interne und externe Informatikseminare leitete. Er tat dies in der Zeit vom 1. Mai 1988 bis 31. Dezember 1990 als "Informatik-Instruktor" gestützt auf den am 22. Dezember 1987/6. Januar 1988 geschlossenen Arbeitsvertrag, vom 1. September 1991 bis 30. August 1992 sowie vom 1. April 1993 bis zum 1. April 1994 auf der Grundlage zweier "Rahmenverträge über Ausbildungsdurchführung und -entwicklung" (vom 27. Juni 1991 und 1./23. April 1993) und schliesslich in den Jahren 1994 und 1995 auf der Basis von "Einzelverträgen" (zwei Seminare vom 6. bis 24. Juni und vom 7. bis 25. November 1994 sowie - letztmals - ein Seminar vom 14. bis 30. August 1995).
1.2 Uneinigkeit besteht hinsichtlich der streitentscheidenden Frage, ob der Beschwerdeführer bei Eintritt der invalidisierenden Arbeitsunfähigkeit im Februar 1995 als Arbeitnehmer der obligatorischen Versicherung nach BVG unterstand. Das kantonale Gericht verneinte dies, indem es den Beschwerdeführer bezüglich der Tätigkeit für die S._____ AG integral, d.h. auch über die Beendigung des Arbeitsvertrages auf den 31. Dezember 1990 hinaus, als Arbeitnehmer (im Sinne des BVG) qualifizierte, aber auf Grund der wenigen, kurzzeitigen Einsätze in den Jahren 1994 und 1995 gestützt auf Art. 1 Abs. 1 lit. b BVV 2 (befristete Arbeitsverträge von höchstens drei Monaten) auf eine Ausnahme vom Versicherungsobligatorium erkannte. Die Beschwerdegegnerin sowie die als Mitinteressierte beigeladene S._____ AG pflichten dem bloss im Ergebnis bei, weil der Beschwerdeführer ihrer Auffassung nach ab 1991 als Selbstständigerwerbender nicht obligatorisch zu versichern gewesen sei. Der Beschwerdeführer hält dafür, er habe ab September 1991 als Unselbstständigerwerbender für

die S._____ AG Arbeit auf Abruf geleistet, weshalb er gemäss BVG obligatorisch zu versichern gewesen sei.
2.
2.1 Für die Frage der Arbeitnehmereigenschaft nach BVG sind die ahv-rechtlichen Kriterien massgebend, ohne dass das AHV-Beitragsstatut formell verbindlich wäre (BGE 129 V 240 Erw. 3 mit Hinweisen). Das kantonale Gericht hat die von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien für die Abgrenzung der selbstständigen (Art. 9 Abs. 1 AHVG) von der unselbstständigen Erwerbstätigkeit (Art. 5 Abs. 2 AHVG) zutreffend dargelegt (vgl. BGE 123 V 162 Erw. 1 mit Hinweisen). Darauf wird verwiesen. Die Anwendung dieser Grundsätze im Falle von freien Mitarbeitern auf dem Gebiete der EDV führt in der Regel zur Annahme einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit, sofern nicht im Einzelfall die Gesamtheit der Umstände für eine selbstständige Erwerbstätigkeit spricht (Urteil A. vom 30. Dezember 1992, H 110/92, Erw. 4 mit Hinweisen, zusammengefasst in AHI 1993 S. 14). In AHI 2001 S. 58 ff. (65 f.) führte das Eidgenössische Versicherungsgericht präzisierend aus, trotz fehlendem Unternehmerrisiko sei bei Vorliegen einer qualifizierten arbeitsorganisatorischen Unabhängigkeit auf selbstständige Erwerbstätigkeit zu erkennen. Andernfalls würde das Kriterium der arbeitsorganisatorischen Unabhängigkeit im eigentlichen Sinn ausgeschaltet mit der Folge, dass freie
EDV-Mitarbeiter wegen der im Bereich der Dienstleistungen regelmässig fehlenden Investitionen praktisch in keinem Fall mehr als selbstständigerwerbend eingestuft werden könnten, was offensichtlich nicht dem Sinn der Rechtsprechung entsprechen würde.
2.2 Ob der Beschwerdeführer mit der Vorinstanz über das Ende des vom 1. Mai 1988 bis 31. Dezember 1990 wirksamen Arbeitsvertrages hinaus, d.h. auch bezüglich der rahmen- und einzelvertraglich erbrachten Arbeiten beitragsrechtlich als unselbstständigerwerbend zu qualifizieren ist, ist kontrovers (Erw. 1.2). Dafür spricht, dass die S._____ AG auf den an den Beschwerdeführer geleisteten Entgelten paritätische Beiträge entrichtete, der Beschwerdeführer kein spezifisches Unternehmerrisiko trug und er nicht qualifiziert arbeitsorganisatorisch unabhängig im Sinne der Rechtsprechung (Erw. 2.1) war.

Wie es sich damit im Einzelnen verhält, braucht nicht abschliessend beurteilt zu werden. Hinsichtlich der hier allein interessierenden Frage, ob der Beschwerdeführer bei Eintritt der invalidisierenden Arbeitsunfähigkeit im Februar 1995 als Arbeitnehmer der obligatorischen Versicherung nach BVG unterstand, ist entscheidend, dass im Frühjahr 1995 jedenfalls kein festes, fortdauerndes Arbeitsverhältnis bestand. Der vom Beschwerdeführer behauptete Arbeitsvertrag auf Abruf ist weder bewiesen noch nach Lage der Akten durch ergänzende Beweisvorkehren beweisbar. Gegen ein entsprechendes besonderes Arbeitsverhältnis spricht der aktenkundige Umstand, dass der Beschwerdeführer immer dann - aber eben auch nur dann - für die S._____ AG tätig sein konnte, wenn der durch die Firma ausgeschriebene Kurs zustande kam, ohne dass er in der Zeit, in der er nicht arbeitete, gegen Entgelt ganz oder teilweise rufbereit zu sein hatte (vgl. BGE 124 III 251 f. Erw. 3; Giacomo Roncoroni, Arbeit auf Abruf und Gelegenheitsarbeit, in: AJP 1998 S. 1411 ff. und S. 1416 ff. mit Hinweisen). Zieht man in Betracht, dass der Beschwerdeführer in den Jahren 1994 und 1995 nur insgesamt drei Seminare für die S._____ AG leitete und dabei insgesamt bloss wenige Wochen
im Einsatz stand, ist, sofern die entsprechenden Arbeiten mit der Vorinstanz und dem Beschwerdeführer beitragsrechtlich als unselbstständigerwerbend qualifiziert werden, von einzelnen, jeweils klar weniger als drei Monate dauernden Arbeitsverhältnissen auszugehen, mit der Folge, dass im Februar 1995 gestützt auf Art. 1 Abs. 1 lit. b BVG keine obligatorische Versicherungspflicht mehr bestanden hat.
3.
Das Verfahren ist kostenlos (Art. 134 OG). Zu prüfen bleibt die Frage der Parteientschädigung. Der obsiegenden Personalvorsorgestiftung der S._____ AG in Liquidation steht keine Entschädigung zu, weil sie als BVG-Versicherer unter Art. 159 Abs. 2 OG fällt und kein Ausnahmefall im Sinne der Rechtsprechung vorliegt (BGE 119 V 456 Erw. 6b, 112 V 361 Erw. 6, je mit Hinweisen; RKUV 1984 Nr. K 573 S. 83 Erw. 7). Die ebenfalls obsiegende Mitinteressierte S._____ AG in Liquidation hat Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten des unterliegenden Beschwerdeführers (Art. 159 OG; BGE 97 V 32 Erw. 5; SVR 1995 AHV Nr. 70 S. 214 Erw. 6b). Mit Blick darauf, dass die Mitinteressierte und die Beschwerdegegnerin ihre Interessen durch den selben Rechtsvertreter geltend machen liessen und dieser für seine Mandanten eine gemeinsame Vernehmlassung einreichte, ist die Entschädigung auf Fr. 1250.- festzusetzen.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Der Beschwerdeführer hat der beigeladenen S._____ AG in Liquidation für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1250.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, dem Bundesamt für Sozialversicherung und der S._____ AG in Liquidation zugestellt.
Luzern, 21. Juli 2005
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber: