

Selvstændigt erhvervsdrivende eller lønmodtager?

Højesteret har taget stilling til, om erhvervsdykkere, der arbejdede på et offshore-projekt i Nordsøen, skulle anses som lønmodtagere eller selvstændigt erhvervsdrivende.

Højesteretsdommen (SKM2023.13.HR)

Et hollandsk selskab (SMIT) havde indgået en aftale med Mærsk, hvor SMIT skulle være hovedentreprenør. Det betød, at SMIT indgik kontrakter med de nødvendige underleverandører.

Til udførelse af opgaven sørgede SMIT blandt andet for et skib med besætning, specialister til at lede dykkeroperationen og specialuddannede dykkere.

Dykkerne på Nordsøprojektet var hyret ind som specialister til at løse en særskilt opgave i tidsrummet fra maj til december 2011. Den enkelte dykker havde haft fra 3 til 64 arbejdsdage i denne periode.

Højesteret skulle tage stilling til, om dykkerne skulle anses som selvstændigt erhvervsdrivende eller lønmodtagere. Hvis der var tale om lønmodtagere, skulle Højesteret endvidere tage stilling til, om SMIT hæftede for den manglende indeholdelse af AM-bidrag og A-skat.

SMIT's anbringelser

SMIT gjorde for Højesteret gældende, at dykkerne var selvstændigt erhvervsdrivende blandt andet henset til:

- Dykkeren kunne efter kontrakten finde en passende stedfortræder til at udføre det bestilte arbejde.
- Ingen opsigelsesvarsel, feriepenge eller andre goder, der normalt ydes i et ansættelsesforhold.
- Aflønning på dagsbasis, og det daglige vederlag afhang ikke af, om der var tale om en arbejdsdag af kort eller lang varighed.

- Dykkerne kunne frit udføre arbejde for andre hvervgivere, hvilket skriftligt blev bekræftet af flere af dykkerne var sket.
- Dykkerne medbragte og betalte for det nødvendige personlige udstyr til udførelse af opgaven. Der blev alene stillet det udstyr til rådighed, som er sædvanligt for et dykkerskib.
- Dykkerne var selv ansvarlig for afregning af eventuel moms af den fremsendte faktura.
- Den enkelte dykker var forpligtet til at fremvise en VAR-erklæring (erklæring om status som selvstændigt erhvervsdrivende).
- En udtalelse fra formanden for Dykkerfirmaernes Brancheorganisation, at det er helt sædvanligt, at erhvervsdykkere i Danmark udfører arbejde som selvstændigt erhvervsdrivende, og at den valgte samarbejdsform er almindelig i branchen.
- Kontrakten mellem SMIT og den enkelte dykker indeholdt en bestemmelse om hollandsk lovvalg, og at aftaleforholdet i Holland både civilretligt og skatteretligt var anerkendt som et forhold mellem selvstændige erhvervsdrivende.

Højesterets begrundelse og resultat

Højesteret fandt ikke, at dykkerne kunne anses for at have udført arbejdet som selvstændige erhvervsdrivende for egen regning og risiko, men måtte anses som lønmodtagere.

Højesteret lagde til grund, at dykkerne fik betaling, mens de var ombord på dykkerskibet, selv om de ikke kunne udføre opgaver på grund af eksempelvis dårligt vejr eller sygdom, og at de omhandlede VAR-erklæringer var en automatisk udstedt erklæring, der (alene) dokumenterede, at dykkerne havde registreret sig som selvstændige erhvervsdrivende hos de hollandske myndigheder.

Højesteret henviste i øvrigt til begrundelsen i Østre Landsrets dom (SKM2020.221), hvoraf blandt andet fremgår, at dykkerne ikke havde afholdt erhvervsmæssige udgifter, der lå ud over, hvad der er sædvanligt i lønmodtagerforhold. Endvidere lagde landsretten vægt på, at

dykkernes økonomiske risiko var begrænset, og at SMIT bar det overordnede økonomiske ansvar ved projektet.

Herefter skulle Højesteret tage stilling til, om SMIT hæftede for den manglende indeholdelse af AM-bidrag og A-skat.

Højesteret udtaler kort og kontant, at SMIT ikke havde haft føje til at tro, at der ikke skulle indeholdes AM-bidrag og A-skat, hvorfor de hæftede for disse skatter.

Kommentarer

Den kendsgerning, at en person anses som selvstændigt erhvervsdrivende i sit hjemland, påvirker alt andet lige ikke bedømmelsen/udfaldet, når der skal tages stilling til, om der i Danmark er tale om et ansættelsesforhold eller ej. Dette har vi også set i adskillige andre sager, hvor der anvendes udenlandsk arbejdskraft.

Med hensyn til hæftelse for ikke indeholdte/afregnede skatter viser praksis også ganske klart, at danske virksomheder som altovervejende hovedregel anses for at have udvist såkaldt "forsømmelighed" ved ikke at indeholde A-skat mv. (også i sagerne om arbejdsudleje) og derfor hæfter for den manglende betalte skat.