

200 18 27 UV  
FUE/ZID/SEE

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 15. Juni 2018**

Verwaltungsrichter Furrer  
Gerichtsschreiber Zimmermann

**A. \_\_\_\_\_ AG**  
Beschwerdeführerin

gegen

**Suva**  
Rechtsabteilung, Postfach 4358, 6002 Luzern  
Beschwerdegegnerin



betreffend Einspracheentscheid vom 29. Dezember 2017

## **Sachverhalt:**

### **A.**

Die A. \_\_\_\_\_ AG (Unternehmen bzw. Beschwerdeführerin) bezweckt das ... und Bearbeiten verschiedenster ... und die damit zusammenhängenden Dienstleistungen (SHAB-Nr. ... vom ...). Am 23. Januar 2017 wurde das Unternehmen durch die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (Suva bzw. Beschwerdegegnerin) für die Zeit von 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2015 einer periodischen Betriebsrevision unterzogen (Akten der Suva, Antwortbeilage [AB] 73). Dabei wurde festgestellt, dass das Unternehmen als Arbeitgeberin sämtliche Beiträge an die Personalvorsorge übernommen habe, weshalb die Arbeitnehmerbeiträge zum massgebenden Lohn zu zählen seien (AB 81/5, 82/4). Aufgrund der daraus resultierenden Differenzlohnsummen forderte die Suva mit (einsprachefähiger) Rechnung vom 15. August 2017 Prämien im Totalbetrag von Fr. 3'140.95 nach (AB 86, 89/2). Mit Einsprache vom 11. September 2017 (AB 91) machte das Unternehmen geltend, sein Anstellungsreglement sehe vor, dass sämtliche Pensionskassenbeiträge von der Arbeitgeberin übernommen würden. Überdies sei der Vorsorgeplan (Bestandteil des Personalvorsorgereglements) entsprechend geändert worden. Deshalb sei auf die Nachzahlung der Prämien zu verzichten. Mit Entscheid vom 29. Dezember 2017 wies die Suva die Einsprache ab (AB 103).

### **B.**

Mit Beschwerde vom 10. Januar 2018 beantragt das Unternehmen, es sei von der Nachzahlungspflicht betreffend AHV-/Suva-Beiträge für die Zeit von 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2015 zu befreien.

Mit Beschwerdeantwort vom 14. März 2018 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

Im Rahmen eines zweiten Schriftenwechsels halten die Parteien an ihren Rechtsbegehren fest.

## **Erwägungen:**

### **1.**

**1.1** Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 58 Abs. 1 ATSG). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

**1.2** Anfechtungsobjekt bildet der auf der Nachtragsrechnung bzw. -verfügung vom 15. August 2017 (AB 86) basierende Einspracheentscheid vom 29. Dezember 2017 (AB 103). Streitig und zu prüfen ist, ob die von der Beschwerdegegnerin für den Zeitraum von 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2015 vorgenommenen Lohnaufrechnungen wegen der arbeitgeberseitigen Bezahlung der BVG-Arbeitnehmerbeiträge zu Recht erfolgt sind. Nicht zum Anfechtungs- und Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens gehören dagegen allenfalls nachzuzahlende AHV-Beiträge (vgl. Antrag Beschwerde, S. 1). Soweit sich die Beschwerde auch hiergegen richtet, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

**1.3** Umstritten sind nachzuzahlende Prämien im Totalbetrag von Fr. 3'140.95. Der Streitwert liegt daher unter Fr. 20'000.--, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 GSOG).

**1.4** Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

## **2.**

**2.1** Gemäss Art. 92 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung (UVG; SR 832.20) werden die Prämien von den Versicherern in Promillen des versicherten Verdienstes festgesetzt.

**2.2** Als versicherter Verdienst gilt (abgesehen von vorliegend nicht relevanten Abweichungen) der nach der Bundesgesetzgebung über die AHV massgebende Lohn (Art. 22 Abs. 2 der Verordnung vom 20. Dezember 1982 über die Unfallversicherung [UVV; SR 832.202]). Dieser umfasst u.a. jedes Entgelt für in unselbstständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit (Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10]), wobei der Bundesrat Sozialleistungen sowie anlässlich besonderer Ereignisse erfolgende Zuwendungen eines Arbeitgebers an seine Arbeitnehmer vom Einbezug in den massgebenden Lohn ausnehmen kann (Art. 5 Abs. 4 AHVG).

**2.3** Zum massgebenden Lohn gehören begrifflich sämtliche Bezüge des Arbeitnehmers, die wirtschaftlich mit dem Arbeitsverhältnis zusammenhängen, gleichgültig, ob dieses Verhältnis fortbesteht oder gelöst worden ist und ob die Leistungen geschuldet werden oder freiwillig erfolgen. Als beitragspflichtiges Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit gilt somit nicht nur unmittelbares Entgelt für geleistete Arbeit, sondern grundsätzlich jede Entschädigung oder Zuwendung, die sonst wie aus dem Arbeitsverhältnis bezogen wird, soweit sie nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragspflicht ausgenommen ist (BGE 126 V 221 E. 4.a S. 222; vgl. auch Art. 6 Abs. 1 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV; SR 831.101]).

**2.4** Im Sinne einer solchen Ausnahme gehören (unter anderem) reglementarische Beiträge des Arbeitgebers an Vorsorgeeinrichtungen, welche die Voraussetzungen der Steuerbefreiung nach dem Bundesgesetz vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer (DBG; SR 642.11) erfüllen, nicht zum massgebenden Lohn (Art. 8 lit. a AHVV).

**2.5** Gemäss der vom Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) herausgegebenen Wegleitung über den massgebenden Lohn in der AHV, IV und EO (WML, gültig ab 1. Januar 2008) gehören Einlagen (laufende Beiträge und Einkaufssummen) der Arbeitgeber an die berufliche Vorsorge ihrer Arbeitnehmer dann nicht zum massgebenden Lohn, wenn und soweit die Statuten oder das Reglement der Vorsorgeeinrichtung sie zwingend vorschreiben. Kann-Vorschriften genügen nicht. Ist zwar vorgesehen, dass die Arbeitgeber die laufenden Arbeitnehmerbeiträge übernehmen und/oder sich am Einkauf der Arbeitnehmer beteiligen, nicht aber in welchem Umfang (Prozentsatz oder Betrag), liegt keine zwingend vorgeschriebene Einlage vor (WML, Rz. 2165). Von den Arbeitgebern erbrachte Einlagen, welche nicht oder nicht zwingend in den Statuten oder im Reglement der Vorsorgeeinrichtung vorgeschrieben sind, gehören zum massgebenden Lohn (WML, Rz. 2168).

### **3.**

**3.1** In tatsächlicher Hinsicht macht die Beschwerdeführerin unter Verweis auf ein Protokoll ihrer Vorsorgekommission vom 1. März 2001 (AB 98/3) geltend (Beschwerde, S. 2), diese habe im Jahr 2001 beschlossen, dass die Arbeitgeberin sämtliche Beiträge an die berufliche Vorsorge, mithin auch jene der Arbeitnehmer, übernehme. Dieser Beschluss sei "stillschweigend" (richtig wohl: mündlich) erfolgt und (erst) 2017 schriftlich festgehalten worden. Entgegen der von der Beschwerdegegnerin im Einspracheentscheid (AB 103/3) vertretenen Meinung sei das besagte Protokoll somit nicht als unglaubwürdig zu qualifizieren.

**3.1.1** Nachdem die Beschwerdeführerin noch im Einspracheverfahren mit der Auflage des mit "01.03.2001" datierten Dokuments "Protokoll der

Vorsorgekommission" (AB 98/3) insinuierte, es handle sich um ein echtzeitliches Dokument, welchem aber die Beschwerdegegnerin aufgrund diverser für eine nachträgliche Erstellung sprechenden Indizien die Glaubwürdigkeit absprach (AB 103/3), macht sie nunmehr selber geltend, dabei handle es sich um ein erst 2017 erstelltes und damit rückdatiertes Protokoll (Beschwerde, S. 2). Aufgrund der Aktenlage ist sodann davon auszugehen, dass dieses Protokoll erst nach der Betriebsrevision vom 23. Januar 2017 und folglich in Kenntnis der hier gegebenen Problematik produziert wurde, womit Beeinflussungen durch Überlegungen versicherungsrechtlicher Natur nicht mehr ausgeschlossen werden können (vgl. in diesem Zusammenhang auch die im Sozialversicherungsrecht geltende Beweismaxime, wonach die sogenannten spontanen "Aussagen der ersten Stunde" in der Regel unbefangener und zuverlässiger sind als spätere Darstellungen, die bewusst oder unbewusst von nachträglichen Überlegungen versicherungsrechtlicher oder anderer Art beeinflusst sein können [BGE 121 V 45 E. 2a S. 47, 115 V 133 E. 8c S. 143; SVR 2016 UV Nr. 44 S. 147 E. 3.5]). Deshalb ist dem erst 2017 schriftlich abgefasste Protokoll der Vorsorgekommission vom 1. März 2001 (AB 98/3) die Beweiskraft abzusprechen. Dass die Vorsorgekommission der Beschwerdeführerin im Jahr 2001 den Beschluss gefällt hat, arbeitgeberseits sämtliche Beiträge an die berufliche Vorsorge zu übernehmen, ist schon deshalb nicht überwiegend wahrscheinlich, weil – wie die Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort, S. 4 f. Ziff. 6.4, und Duplik zutreffend bemerkt – die Reglemente und Vorsorgepläne, obschon sie im Laufe der Jahre mehrfach neu ausgestellt wurden (so 2006, 2014 und 2015; AB 79/97, 79/51, 79/5), entgegen dem angeblichen Beschluss noch immer die hälftige Finanzierung der Vorsorgeleistungen durch die Arbeitnehmer und Arbeitgeber vorsehen. Erst am 8. September 2017 bestätigte die Vorsorgeeinrichtung der Beschwerdeführerin den Erhalt des Vorsorgekommissionsbeschlusses (AB 91/3). Diese Bestätigung ist vorliegend indessen unmassgeblich, gibt die Vorsorgeeinrichtung doch allein das wieder, was die Beschwerdeführerin ihr mitgeteilt hat. Ein diesbezüglicher, auf das Jahr 2001 zurückgehender Beschluss ist damit mangels echtzeitlicher Belege bzw. anderer Beweise nicht erstellt.

**3.1.2** Folglich ist von den in den Jahren 2012 bis 2015 gültigen Personalvorsorge-Reglementen der Vorsorgeeinrichtung der Beschwerdeführerin auszugehen. In diesen ist durchgehend und unmissverständlich eine paritätische, d.h. je hälftige, Finanzierung der Vorsorgeleistungen durch die Arbeitgeberin und die Arbeitnehmer statuiert (AB 79/97 und 79/128 [Personalvorsorge-Reglement gültig ab 1. Januar 2006]; AB 79/51 [Personalvorsorge-Reglement gültig ab 1. Januar 2014]; AB 79/5 [Personalvorsorge-Reglement gültig ab 1. Januar 2015]).

**3.2** In rechtlicher Hinsicht gehören gestützt auf Art. 5 Abs. 2 und 4 AHVG i.V.m. Art. 8 lit. a AHVV und in ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts ausschliesslich reglementarische Beiträge des Arbeitgebers an Vorsorgeeinrichtungen nicht zum massgebenden Lohn (vgl. E. 2.4 f. hiavor). Mit anderen Worten sollen lediglich diejenigen Beiträge der Arbeitgeber, die aufgrund des Reglements oder der Statuten (evtl. auch der Gründerurkunde) einer Vorsorgeeinrichtung geschuldet sind, vom massgebenden Lohn ausgenommen werden (Erläuterungen des BSV zu den Änderungen der AHVV vom 16. September 1996; AHI 1996 S. 273). Von den Arbeitgebern nach Gutdünken erbrachte Einlagen oder Einlagen gestützt auf einen Sozialplan sind indessen nicht als Ausnahmen vom massgebenden Lohn zu qualifizieren (AHI 2004 S. 256 f. E. 4.2.1 f.). Eine Beitragsbefreiung gelangt somit nur zur Anwendung, wenn der Arbeitgeber gestützt auf die ihm grundsätzlich entzogene, jedenfalls nicht ad hoc im Einzelfall abänderbare normative Grundlage zu leisten hat, sei es regelmässig, periodisch oder allenfalls anlässlich einer vorzeitige Pensionierung (BGE 136 V 16 E. 5.2.3.1 S. 22, 133 V 556 E. 7.4 S. 560; Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 6. Juli 2009, 9C\_157/2009, E. 2.2; UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 1285 N. 279; DERSELBE, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3. Auflage 2012, Art. 5 N. 198).

**3.2.1** Eine reglementarische Grundlage zur arbeitgeberseitigen Bezahlung der BVG-Arbeitnehmerbeiträge für die Jahre 2012 bis 2015 ist nach dem unter E. 3.1.2 hiavor Ausgeführten nicht vorhanden. Eine allfällige Regelung im Anstellungsreglement, wie sie die Beschwerdeführerin

einsprache- (AB 91/2 Ziff. 2) und beschwerdeweise (Beschwerde, S. 1) geltend machte, indes nie belegte, würde schon deshalb keine reglementarische Grundlage im erwähnten Sinne darstellen, weil die Vorsorgeeinrichtung an einem solchen Reglement nicht als Partei beteiligt wäre (vgl. zur ähnlichen Situation bei einem Sozialplan: AHI 2004 S. 256 f. E. 4.2.2). Auch wenn, wie beschwerdeweise hervorgehoben wird, seit der Unternehmensgründung sämtliche Beiträge an die Vorsorgeeinrichtung stets vollständig – in den Worten der Beschwerdeführerin "auf freiwilliger Basis" – von der Arbeitgeberin übernommen worden wären, vermöchte dies keine andere Betrachtungsweise zu rechtfertigen. Wie bereits dargelegt, setzte der Verordnungsgeber für die Anerkennung einer Ausnahme vom beitragspflichtigen Lohn doch gerade eine normative Verpflichtung der Arbeitgeber zur Bezahlung der Arbeitnehmerbeiträge voraus, die hier nicht existiert. Bei dieser Voraussetzung handelt es sich entgegen der Replik, S. 1, nicht um überspitzten Formalismus. Überspitzer Formalismus ist nur gegeben, wenn die strikte Anwendung der Formvorschriften durch keine schutzwürdigen Interessen gerechtfertigt ist, zum blossen Selbstzweck wird und die Verwirklichung des materiellen Rechts in unhaltbarer Weise erschwert oder verhindert (BGE 142 I 10 E. 2.4.2 S. 11). Von blossem Selbstzweck kann hier bereits aus dem nachfolgend dargelegten Grund keine Rede sein: Damit eine Ausnahme vom massgebenden Lohn gegeben ist, müssen gemäss Verordnung die Voraussetzungen für die Steuerbefreiung nach dem DBG erfüllt sein (Art. 8 lit. a AHVV). Die Steuerbehörden führen die Überprüfung der Erfordernisse für die Steuerbefreiung schematisch, anhand der vorgelegten Statuten und/oder Reglemente durch (AHI 1996 S. 272). Demnach dient die reglementarische Grundlage u.a. dazu, dass von Seiten der Steuerbehörden überprüft werden kann, ob die Voraussetzungen für die Steuerbefreiung nach DBG gegeben sind.

**3.2.2** Auf die in der Replik beantragte Anfrage bei der Ausgleichskasse, weshalb es in den zwei vorangehenden AHV-Revisionen keine Beanstandungen gegeben habe, kann in antizipierter Beweiswürdigung (BGE 122 V 157 E. 1d S. 162) verzichtet werden. Allfällige mangelhafte Revisionen

– wobei zu beachten ist, dass solche Revisionen auf Stichproben beruhen

und nicht beanspruchen, vollständig und abschliessend zu sein – durch die Ausgleichskasse hätten nicht zur Folge, dass die Beschwerdegegnerin die Lohnaufrechnung auf den vorliegenden Fall nicht durchführen dürfte, besteht doch grundsätzlich kein Anspruch auf Fortführung einer vom Gesetz abweichenden Praxis.

**3.3** Nach dem Gesagten ist der angefochtene Einspracheentscheid (AB 103) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

#### **4.**

**4.1** Verfahrenskosten sind keine zu erheben (Art. 1 Abs. 1 UVG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG).

**4.2** Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die unterliegende Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 UVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

#### **Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
  - A. \_\_\_\_\_ AG
  - Suva
  - Bundesamt für Gesundheit

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.