

200 18 618 AHV
KOJ/REL/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 9. April 2019

Verwaltungsrichter Kölliker
Gerichtsschreiberin Bischof

A. _____
vertreten durch B. _____ AG
Beschwerdeführerin

gegen

Ausgleichskasse des Kantons Bern
Abteilung Beiträge und Zulagen, Chutzenstrasse 10, 3007 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 27. Juli 2018



Sachverhalt:

A.

Die A. _____ AG (Arbeitgeberin bzw. Beschwerdeführerin) ist seit ihrer Gründung der Ausgleichskasse des Kantons Bern (AKB bzw. Beschwerdegegnerin) als Mitglied angeschlossen (vgl. Beschwerdeantwort vom 8. November 2018 S. 1 Ziff. 1). Mit Lohnausweis vom 23. Januar 2018 (Antwortbeilage der AKB [AB] 10) meldete sie der AKB die Lohnsumme aller Mitarbeitenden für das Jahr 2017 und dabei auch einen Bruttolohn von Fr. 130'000.– bzw. einen Nettolohn von Fr. 121'793.05 pro 2017 für ihre Geschäftsführerin C. _____ (Versicherte). Auf dieser Basis wurden ihr am 8. Februar 2018 die Sozialversicherungsbeiträge pro 2017 in Rechnung gestellt (AB 8 und AB 9). Mittels eines Rektifikats vom 17. April 2018 (AB 7) machte die Arbeitgeberin eine Reduktion der Lohnsumme der Versicherten von Fr. 106'000.– für das Jahr 2017 geltend. Nach entsprechenden Abklärungen (AB 4 bis AB 6) setzte die AKB den beitragspflichtigen Lohn der Versicherten ausgehend von einem Betrag von Fr. 120'000.–, abzüglich Krankentaggelder in der Höhe von Fr. 17'569.15, auf Fr. 102'430.85 fest (AB 3). Die dagegen erhobene Einsprache vom 19. Juni 2018 (AB 2) wies die AKB mit Einspracheentscheid vom 27. Juli 2018 (AB 1) ab, soweit sie darauf eintrat.

B.

Gegen diesen Entscheid erhob die Arbeitgeberin – vertreten durch die B. _____ AG – am 4. September 2018 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern. Sie beantragt die Berücksichtigung eines AHV-pflichtigen Lohnes der Versicherten in der Höhe von Fr. 5'430.85, welches dem effektiv ausbezahlten Lohn von Fr. 24'000.– abzüglich der Krankentaggelder im Umfang von Fr. 18'569.15 entspreche.

Mit Beschwerdeantwort vom 8. November 2018 beantragt die Beschwerdegegnerin insofern die teilweise Gutheissung der Beschwerde, als der

massgebende Lohn auf Fr. 101'430.85 nach unten zu korrigieren sei. Im Übrigen sei die Beschwerde abzuweisen.

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. 84 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) und 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 Angefochten ist der Einspracheentscheid vom 27. Juli 2018 (AB 1). Streitig und zu prüfen ist die Höhe des beitragspflichtigen Lohnes der Versicherten für das Beitragsjahr 2017.

1.3 Die Beschwerdeführerin beantragt die Reduktion des beitragspflichtigen Lohnes von Fr. 102'430.85 auf Fr. 5'430.85, ausmachend Fr. 97'000.–. Der Streitwert entspricht dem Betrag der im Rahmen dieser Lohnreduktion geschuldeten Beiträge und liegt unter Fr. 20'000.–. Die Beurteilung der

Beschwerde fällt damit in die einzelrichterliche Zuständigkeit (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 Die Beiträge der erwerbstätigen Versicherten werden in Prozenten des Einkommens aus unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit festgesetzt (Art. 4 Abs. 1 AHVG).

2.2 Die Beiträge vom Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit sind bei jeder Lohnzahlung in Abzug zu bringen und vom Arbeitgeber zusammen mit dem Arbeitgeberbeitrag periodisch zu entrichten (Art. 14 Abs. 1 AHVG). Nach Art. 36 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 831.101) enthalten die Abrechnungen der Arbeitgeber die nötigen Angaben für die Verbuchung der Beiträge und für die Eintragung in die individuellen Konten (Abs. 1). Die Arbeitgeber haben die Löhne innert 30 Tagen nach Ablauf der Abrechnungsperiode abzurechnen (Abs. 2). Die Abrechnungsperiode umfasst das Kalenderjahr.

2.3 Als massgebender Lohn gilt jedes Entgelt für in unselbstständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit. Für die Entstehung der Beitragsschuld und die Beantwortung der Frage, wann Beiträge vom massgebenden Einkommen zu entrichten sind, kommt es auf den Zeitpunkt an, in welchem das Erwerbseinkommen realisiert worden ist (BGE 111 V 166 E. 4a mit Hinweisen; ZAK 1989 S. 308 E. 3a, 1985 S. 43).

2.4 Nicht zum Erwerbseinkommen gehören unter anderem Versicherungsleistungen bei Unfall, Krankheit oder Invalidität (Art. 6 Abs. 2 lit. b AHVV).

3.

3.1 Streitig und zu prüfen ist die Höhe der von der Beschwerdeführerin an die Versicherte ausbezahlten Lohnsumme, auf deren Grundlage sie die AHV-Beiträge zu entrichten hat (vgl. E. 2.3 vorstehend). Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass sie die zunächst provisorisch gemeldete Bruttolohnsumme für die Inhaberin und Geschäftsführerin von Fr. 130'000.– (AB 10) aufgrund des Jahresabschlusses mit einem Rektifikat vom 17. April 2018 (AB 7) auf Fr. 24'000.– korrigiert habe, wie dies gebräuchlich und üblich sei. Wenn zunächst eine zu tiefe Lohnsumme gemeldet worden sei, akzeptiere die Beschwerdegegnerin eine entsprechende Korrektur nach oben ohne weiteres, weshalb eine Korrektur nach unten auch möglich sein sollte (Beschwerde vom 4. September 2018 S. 3 Ziff. 1.5).

3.2

3.2.1 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gehören zum massgebenden Lohn gemäss Art. 5 Abs. 2 AHVG sämtliche Bezüge der Arbeitnehmerin bzw. des Arbeitnehmers, die wirtschaftlich mit dem Arbeitsverhältnis zusammenhängen. Als beitragspflichtiges Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit gilt nicht nur unmittelbares Entgelt für geleistete Arbeit, sondern grundsätzlich jede Entschädigung oder Zuwendung, die sonstwie aus dem Arbeitsverhältnis bezogen wird, soweit sie nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragspflicht ausgenommen ist. Grundsätzlich unterliegen nur Einkünfte, die tatsächlich geflossen sind, der Beitragspflicht (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 31. Mai 2011, 9C_905/2010, E. 3.1).

Das Bundesgericht hielt zudem fest, dass der Lohnanspruch für bereits geleistete Arbeit eines (Haupt-)Aktionärs nicht nur bei Barauszahlung realisiert ist, sondern auch im Zeitpunkt der Gutschrift auf dessen Kreditorenkonto (vgl. Entscheid des BGer vom 7. September 2009, 9C_95/2009, E. 4.1.2 mit Hinweis auf Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts [EVG, heute: Bundesgericht] vom 18. Dezember 2001, H 257/00, E. 5). Entsprechend kann ein Entgelt gemäss der vom Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) herausgegebenen Wegleitung über den massgebenden Lohn in der AHV, IV und EO (WML, in der ab dem 1. Januar 2008 gültigen Fassung;

abrufbar unter: <https://sozialversicherungen.admin.ch> > AHV > Grundlagen der AHV > Weisungen Beiträge) statt ausbezahlt auch bloss gutgeschrieben werden (Rz. 1009). Ein geldwertes Entgelt gilt durch die Gutschrift spätestens dann als realisiert, wenn es einer Forderung entspricht, die einen wirtschaftlichen Wert darstellt und über welche der Arbeitnehmer verfügen kann (Rz. 1010).

3.2.2 Vorliegend hat die Beschwerdeführerin aufgrund des bestehenden Arbeitsverhältnisses monatliche Lohnzahlungen von brutto Fr. 10'000.– bzw. netto Fr. 9'724.50 dem Kontokorrent der Versicherten (und Aktionärin) gutgeschrieben (AB 4, AB 5A bis AB 5C). Das so ausgerichtete Entgelt entsprach im Zeitpunkt der jeweiligen Gutschrift einem wirtschaftlichen Wert und dass die Versicherte nicht darüber hätte verfügen können, ist weder ersichtlich noch macht dies die Beschwerdeführerin geltend. Im Zeitpunkt der Gutschrift war dieses Entgelt deshalb realisiert (vgl. E. 2.3 und E. 3.2.1 vorstehend). Es stellt folglich ein beitragspflichtiges Einkommen im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AHVG dar. Dass ein grosser Teil dieses Einkommens nachträglich im Dezember 2017 vom Kontokorrent abgehoben und gemäss den Angaben der Beschwerdeführerin auf „eine nahestehende Firma übertragen“ wurde (Beschwerde vom 4. September 2018 S. 3 Ziff. 1.6), ist beitragsrechtlich nicht relevant, war doch in diesem Zeitpunkt das Einkommen bereits realisiert.

3.3 Soweit offenbar bereits für das Beitragsjahr 2016 eine Lohnreduktion gestützt auf ein Rektifikat der Beschwerdeführerin berücksichtigt wurde (vgl. Beschwerdeantwort vom 8. November 2018 S. 3), kann diese daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten, denn sie hat keinen Anspruch auf eine allfällige (erneute) rechtsfehlerhafte Behandlung ihrer Beitragspflicht. Der Umstand, dass das Gesetz in anderen oder früheren Fällen nicht oder nicht richtig angewendet worden ist, gibt dem Bürger und der Bürgerin grundsätzlich keinen Anspruch darauf, ebenfalls oder erneut abweichend vom Gesetz behandelt zu werden (BGE 131 V 9 E. 3.7 S. 20, 126 V 390 E. 6a S. 392).

3.4 Unbestritten ist schliesslich mittlerweile, dass für die Versicherte im Jahr 2017 Krankentaggelder im Umfang von Fr. 18'569.15 ausgerichtet wurden (vgl. AB 5B) und nicht – wie von der Beschwerdegegnerin zunächst

berücksichtigt (vgl. Verfügung vom 12. Juni 2018 [AB 3]) – in der Höhe von Fr. 17'569.15. Versicherungsleistungen bei Unfall, Krankheit und Invalidität sind nicht AHV-pflichtig und deshalb nicht zum massgeblichen Lohn hinzuzurechnen (vgl. E. 2.4 hiervor). Dieser Betrag ist – wie von der Beschwerdegegnerin beantragt (Beschwerdeantwort vom 8. November 2018) – zu korrigieren.

4.

Nach dem Dargelegten ist in teilweiser Gutheissung der angefochtene Einspracheentscheid vom 27. Juli 2018 (AB 1) dahingehend abzuändern, als der massgebende Lohn der Versicherten auf Fr. 101'430.85 (Fr. 120'000.– ./ Fr. 18'569.15) festgesetzt wird (vgl. E. 3.4 hiervor). Soweit weitergehend erweist sich der Einspracheentscheid als rechtens und die Beschwerde vom 4. September 2018 ist abzuweisen.

5.

5.1 Verfahrenskosten sind in Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG keine zu erheben.

5.2 Aufgrund des teilweisen Obsiegens hat die Beschwerdeführerin Anspruch auf Ersatz eines Anteils der Parteikosten (Art. 61 lit. g ATSG).

Entsprechend dem sehr geringfügigen Obsiegen ist der Beschwerdeführerin eine von der Beschwerdegegnern zu ersetzende reduzierte Parteien-schädigung von pauschal Fr. 100.– (inkl. Auslagen und MWSt.) zuzusprechen.

Die überwiegend obsiegende Beschwerdegegnerin hat als Sozialversicherungsträgerin nach allgemeinem sozialversicherungsrechtlichem Prozessgrundsatz keinen Anspruch auf eine Parteien-schädigung (vgl. BGE 128 V 124 E. 5b S. 133).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid der Ausgleichskasse des Kantons Bern vom 27. Juli 2018 dahingehend abgeändert, als der massgebende Lohn von C._____ für das Jahr 2017 auf Fr. 101'430.85 festgesetzt wird. Soweit weitergehend wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von pauschal Fr. 100.– (inkl. Auslagen und MWSt.) zu bezahlen.
4. Zu eröffnen (R):
 - B._____ AG z.H. der Beschwerdeführerin
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Beiträge und Zulagen
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

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.