

BE_VERWALTUNGSGERICHT 200 2018 246 vom 27. Februar 2018

BE Verwaltungsgericht, 2018-02-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_200_2018_246

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 200 2018 246 du 27 février 2018

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 200 2018 246 del 27 febbraio 2018

Regeste

Einspracheentscheid vom 27. Februar 2018

Erwägungen

E. 1.1

Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom

E. 1.2

Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 27. Februar 2018 (AB 5). Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin für die Kontrollperiode 2012 – 2016 zu Recht Beiträge an die AHV/IV/EO, ALV und an die Familienausgleichskasse in der Höhe von insgesamt Fr. 13'367.65 (inkl. Verwaltungskosten und Verzugszinsen) nachgefordert hat (AB 6).

E. 1.3

Der Streitwert liegt unter Fr. 20'000.--, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 GSOG).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 4

E. 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 In formeller Hinsicht macht die Beschwerdeführerin (zumindest implizit) eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Die Beschwerdegegnerin habe sich im angefochtenen Einspracheentscheid nicht hinreichend mit den in der Einsprache erhobenen Einwänden auseinandergesetzt resp. habe diese nicht gewürdigt. In der Begründung sei nur mit pauschalen resp. allgemeinen Vorschriften argumentiert worden (Beschwerde S. 1). 2.2 Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV; SR 101]). Die Begründungspflicht ist wesentlicher Bestandteil des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV. Sie soll verhindern, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und den Betroffenen ermöglichen, die Verfügung gegebenenfalls sachgerecht anzufechten. Dies ist nur möglich, wenn sowohl die betroffene Person als auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten

lassen und auf welche sich ihre Verfügung stützt. Dies bedeutet indessen nicht, dass sie sich ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 136 I 229 E. 5.2 S. 236, 124 V 180 E. 1a S. 181; SVR 2017 KV Nr. 6 S. 30 E. 5). 2.3 Vorliegend hat die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid dargelegt, warum sie die Einsprache (nur) teilweise gutheissen hat. Dabei hat sie sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränkt. Dies ist – entgegen der Auffassung in der Beschwerde – zulässig (vgl. E. 2.2 hiervor). Der Beschwerdeführer war es denn auch ohne weiteres möglich, gestützt auf den Einspracheentscheid eine ausführlich

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 5 begründete Beschwerde einzureichen. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs resp. der Begründungspflicht ist vorliegend somit nicht erfolgt. Doch selbst wenn von einer Gehörsverletzung auszugehen wäre, die indes nicht als schwerwiegend gewertet werden könnte, würde diese als geheilt gelten, da die Beschwerdeführerin sich vor dem angerufenen Gericht, das sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann, mehrfach äussern konnte. 3. 3.1 Die Beiträge der erwerbstätigen Versicherten werden in Prozenten des Einkommens aus unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit festgesetzt (Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10]). 3.2 Nach Art. 5 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 AHVG werden vom Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit, dem massgebenden Lohn, Beiträge erhoben. Als massgebender Lohn gilt jedes Entgelt für in unselbstständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit. Der massgebende Lohn umfasst auch Teuerungs- und andere Lohnzulagen, Provisionen, Gratifikationen, Naturalleistungen, Ferien- und Feiertagsentschädigungen und ähnliche Bezüge, ferner Trinkgelder, soweit diese einen wesentlichen Bestandteil des Arbeitsentgeltes darstellen (Art. 5 Abs. 2 AHVG). 3.2.1 Zum massgebenden Lohn gehören begrifflich sämtliche Bezüge des Arbeitnehmers und der Arbeitnehmerin, die wirtschaftlich mit dem Arbeitsverhältnis zusammenhängen, gleichgültig, ob dieses Verhältnis fortbesteht oder aufgelöst 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 aus dem Arbeitsverhältnis bezogen wird, soweit sie nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragspflicht ausgenommen ist (BGE 139 V 50 E. 2.1 S. 52; Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 30. Juni 2017,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 6 8C_829/2016, E. 4.2.2). Dabei ist unbeachtlich, ob der Lohn vom Arbeitgeber oder von einem Dritten ausbezahlt wird (ARV 2003 S. 116 E. 4.1). 3.2.2 Gestützt auf Art. 5 Abs. 4 AHVG kann der Bundesrat Sozialleistungen sowie anlässlich besonderer Ereignisse erfolgende Zuwendungen eines Arbeitgebers an seine Arbeitnehmer vom Einbezug in den massgebenden Lohn ausnehmen. 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 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV; SR 831.101]). 3.2.3 Gemäss der vom Bundesamt für

Sozialversicherungen (BSV) her- ausgegebenen Wegleitung über den massgebenden Lohn in der AHV, IV und EO (WML, gültig ab 1. Januar 2008; abrufbar unter: www.bsvlive.admin.ch/vollzug) gehören Einlagen (laufende Beiträge und Einkaufssummen) der Arbeitgebenden an die berufliche Vorsorge ihrer Arbeitnehmenden 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 Arbeitgebenden die laufenden Arbeitnehmerbeiträge übernehmen und/oder sich am Einkauf der Arbeitnehmenden beteiligen, nicht aber in welchem Umfang (Prozentsatz oder Betrag), liegt keine zwingend vorge- schriebene Einlage vor (Rz. 2165 WML). Von den Arbeitgebenden erbrach- te Einlagen, welche nicht oder nicht zwingend in den Statuten oder im Re- glement der Vorsorgeeinrichtung vorgeschrieben sind, gehören zum mass- gebenden Lohn (Rz. 2168 WML). 3.3 Nach Art. 41bis Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 42 Abs. 2 AHVV haben Bei- tragspflichtige auf für vergangene Kalenderjahre nachgeforderten Beiträ- gen, ab dem 1. Januar nach Ablauf des Kalenderjahres, für welches die Beiträge geschuldet sind, Verzugszinsen zum Satz von 5% zu entrichten. 3.4 Abgeleitet aus dem Grundsatz von Treu und Glauben, welcher die Bürgerin und den Bürger in ihrem berechtigten Vertrauen auf behördliches

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 7 Verhalten schützt, können falsche Auskünfte von Verwaltungsbehörden unter bestimmten Voraussetzungen eine vom materiellen Recht abwei- chende Behandlung der rechtsuchenden Person gebieten. Gemäss Lehre und Rechtsprechung (BGE 143 V 341 E. 5.2.1 S. 346, 131 V 472 E. 5 S. 480) ist dies der Fall, 1. wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat; 2. wenn sie für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig war oder wenn die rechtsuchende Person die Behörde aus zureichenden Grün- den als zuständig betrachten durfte; 3. wenn die Person die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne weiteres er- kennen konnte; 4. wenn sie im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden kön- nen, und 5. wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunftserteilung keine Ände- rung erfahren hat. Der unrichtigen Auskunft gleichgestellt ist die Unterlassung einer behördli- chen Auskunft, welche gesetzlich vorgeschrieben oder nach den im Einzel- fall gegebenen Umständen geboten war. Die dritte Voraussetzung lautet diesfalls: wenn die Person den Inhalt der unterbliebenen Auskunft nicht kannte oder deren Inhalt so selbstverständlich war, dass sie mit einer ande- ren Auskunft nicht hätte rechnen müssen (BGE 143 V 341 E. 5.2.1 S. 346). 4. 4.1 Gemäss der Nachzahlungsverfügung vom 27. Dezember 2017 (AB 8) resp. dem Einspracheentscheid vom 27. Februar 2018 (AB 5) be- gründet die Beschwerdegegnerin die Nachzahlung gestützt auf die durch- geführte Arbeitgeberkontrolle (vom 4. September 2017 und 1. Februar 2018; AB 42) für die Jahre 2012 bis 2016 damit, dass die Beiträge an die

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 8 berufliche Vorsorge, welche vollumfänglich von der Beschwerdeführerin übernommen worden seien, beim beitragspflichtigen Bruttoeinkommen bzw. beim massgebenden Lohn der Angestellten nicht berücksichtigt wor- den seien. Dementsprechend seien zum massgebenden Lohn für das Jahr 2012 Fr. 24'693.--, für das Jahr 2013 Fr. 23'544.--, für das Jahr 2014 Fr. 28'615.-- und für das Jahr 2015 Fr. 3'535.-- hinzuzurechnen. Daraus resultiere eine Nachzahlung der Beiträge an die AHV/IV/EO, ALV und Fa- milienausgleichskasse von insgesamt Fr. 13'367.65 (inkl. Verwaltungskos- ten von Fr.

99.30 und Zinsen zu 5% von Fr. 2'240.15; AB 5 und 6; vgl. auch Beschwerdebeilage [BB] 2). 4.2 Dass nicht nur die Arbeitgeber-, sondern auch die Arbeitnehmerbeiträge an die berufliche Vorsorge im massgebenden Zeitraum von 2012 bis 2016 von der Beschwerdeführerin bezahlt worden sind, ist vorliegend unbestritten (vgl. insbesondere Beschwerde S. 1). Streitig und zu prüfen sind die Anrechnung der besagten Beiträge zum massgebenden Lohn und die daraus resultierende Nachzahlung: 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. 3.2.2 f. hiervor). Mit anderen Worten sollen lediglich diejenigen Beiträge der Arbeitgebenden, die aufgrund des Reglements oder der Statuten (evtl. auch der Gründerurkunde) einer Vorsorgeeinrichtung geschuldet sind, vom massgebenden Lohn ausgenommen werden (Erläuterungen des Bundesamtes für Sozialversicherungen zu den Änderungen der AHVV vom 16. September 1996; AHI 1996 S. 270 ff.). Von den Arbeitgebenden 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 Arbeitgebende 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 vorzeitigen Pensionierung (BGE 137 V 321 E. 1.2.3 S. 324, 136 V 16 E. 5.2.3.1 S. 22, 133 V 556 E. 7.4 S. 560; Entscheide des BGer vom 6. Juli

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 9 2009, 9C_157/2009, E. 2.2, und vom 8. Januar 2010, 9C_572/2009, E. 5.2.3.1; UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 1285 N. 279; UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3. Auflage 2012, S. 104 Rz. 198; FELIX FREY, AHVG/IVG Kommentar, Orell Füssli Kommentar, 2018, Art. 5 AHVG N 24). Vorliegend hat die Übernahme der Arbeitnehmerbeiträge an die berufliche Vorsorge durch die Beschwerdeführerin offenkundig (lediglich) auf einer zwischen der Arbeitgeberin und den Arbeitnehmern geschlossenen Vereinbarung beruht (vgl. E-Mail von D._____, ehemaliger Geschäftsinhaber der Beschwerdeführerin, vom 14. Mai 2018; BB 13), was denn auch unbestritten ist. Mangels reglementarischer Grundlage ist die Aufrechnung der Arbeitnehmerbeiträge zum massgebenden Lohn grundsätzlich korrekt. 4.3 Die Beschwerdeführerin beruft sich indes auf den Grundsatz von Treu und Glauben, indem sie – wie bereits im Einspracheverfahren – geltend macht, dem Revisor sei das Vorgehen der Arbeitgeberin dergestalt, dass die Aufrechnung von Netto- auf Bruttolöhne jeweils ohne Berücksichtigung der (arbeitgeberseitigen) Beiträge an die berufliche Vorsorge erfolgt sei, durch frühere Kontrollen bekannt gewesen. Deshalb hätte er sie darauf aufmerksam machen müssen, dass dies nicht mehr korrekt sei. Ferner seien auch der Beschwerdegegnerin die nun beanstandete Berechnungsmethode bekannt gewesen, sei das Prozedere doch mehrfach mit der Sachbearbeiterin Frau E._____ angesprochen bzw. diskutiert worden (Beschwerde S. 2). 4.3.1 Falsche Auskünfte von Verwaltungsbehörden resp. im vorliegenden Fall die Unterlassung einer behördlichen Auskunft können unter bestimmten Voraussetzungen eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung des Rechtssuchenden gebieten (vgl. E. 3.4 hiervor). Somit ist zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin eine Auskunft unterlassen hat, die nach den im Einzelfall gegebenen Umständen geboten war: 4.3.2 Bezüglich dem Revisor, der die

früheren Arbeitgeberkontrollen durchgeführt hat, ist festzuhalten, dass dieser – dem Wesen der Revision

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 10 nach – nur Stichkontrollen durchführte (vgl. u.a. AB 41), ihm somit die Handhabung der Beschwerdeführerin in Bezug auf die Begleichung und Abrechnung der Arbeitnehmerbeiträge an die berufliche Vorsorge – entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin – nicht zwingend bekannt sein musste. Dass er um die hier interessierende arbeitgeberseitige Übernahme der Arbeitnehmerbeiträge an die berufliche Vorsorge wusste, ist aufgrund der Akten jedenfalls nicht erstellt. Demzufolge kann die Beschwerdeführerin aus den früheren Kontrollen nichts zu ihren Gunsten ableiten, so dass nicht geprüft werden muss, ob und inwieweit sein Handeln bzw. Unterlassen der Beschwerdegegnerin zuzurechnen wäre. 4.3.3 Betreffend die Beschwerdegegnerin haben die gerichtlichen Abklärungen (vgl. prozessleitende Verfügung vom 20. April 2018; in den Gerichtsakten) – in Übereinstimmung mit der Darstellung der Beschwerdeführerin – zwar ergeben, dass zwischen Herrn D._____ (ehemaliger Geschäftsinhaber der Beschwerdeführerin) und der Sachbearbeiterin Frau E._____ telefonische Kontakte stattgefunden haben (vgl. Stellungnahme von Frau E._____ vom 27. April 2018; AB 9). Über diese Gespräche wurden indes keine Aktennotizen angefertigt (Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 7. Juni 2018 [in den Gerichtsakten]; vgl. auch den Kontoauszug vom 7. Juni 2018 betreffend die Zeit von 1. Januar 2010 bis 8. Mai 2018 [AB 39], auf dem keine Aktennotiz verzeichnet ist). Aufgrund der Angaben des ehemaligen Geschäftsinhabers in der E-Mail vom

E. 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

E. 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 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.

E. 14

Mai 2018 (BB 13), die insoweit glaubhaft und im Lichte der Aktenlage stimmig erscheinen, kann jedoch als erstellt gelten, dass sich der Inhalt der telefonischen Kontakte jeweils um den anzuwendenden Umrechnungsfaktor drehte, mit dem die Nettolöhne in die massgebenden Löhne (Bruttolöhne) umzurechnen sind, damit eine Abrechnung mit der Ausgleichskasse erfolgen kann. Damit wusste die Sachbearbeiterin Frau E._____ mit dem hier massgebenden Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 138 V 218 E. 6 S. 221; SVR 2017 UV Nr. 20 S. 67 E. 3.2) um den Umstand, dass die Beschwerdeführerin Nettolöhne auszahlte. Von entscheidender Relevanz ist jedoch der Umstand, dass als sogenannter „Nettolohn“, jedenfalls im hier interessierenden Verhältnis

zwischen Arbeit- gebenden und Ausgleichskasse, in der Regel derjenige Lohn bezeichnet wird, bei dem der Arbeitgebende die AHV/IV/EO/ALV-Beiträge des Arbeit-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 11
nehmers übernimmt (vgl. S. 3 der Erläuterungen zu den vom BSV herausgegebenen Tabellen für die „Umrechnung von Nettolöhnen in Bruttolöhne AHV/IV/EO/ALV“, gültig ab 1. Januar 2016, abrufbar unter: www.bsvlive.admin.ch/vollzug; Rz. 2080 WML; vgl. auch ROLAND BERSIER, Salaire brut ou salaire net? La mention des cotisations d'assurances sociales dans les prétentions issues d'un contrat de travail, SJZ 1982, S. 299 Fn. 1, wo auf die verschiedenen Definitionsmöglichkeiten des Nettolohns hingewiesen wird). Mit anderen Worten umfasst die hier einschlägige Net- tolohndefinition die Beiträge an die berufliche Vorsorge gerade nicht. Folg- lich kann aus der telefonischen Bekanntgabe des jeweils massgebenden Umrechnungsfaktors – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin – nicht geschlossen werden, die Beschwerdegegnerin habe Kenntnis von der Übernahme sämtlicher Beiträge an die berufliche Vorsorge durch die Ar- beitgeberin gehabt. Auch die weiteren Umstände des vorliegenden Falles lassen einen solchen Schluss nicht zu. Folglich kann der Beschwerdegeg- nerin keine Unterlassung einer gebotenen Auskunft vorgeworfen werden, womit sich die Beschwerdeführerin nicht auf den Vertrauensschutz berufen kann. 4.4 Die konkrete Nachberechnung sowie die Verzugszinsung (vgl. E. 3.3 hiervor) wird von der Beschwerdeführerin nicht (mehr) in Frage ge- stellt und aufgrund der Akten sind auch keine Unstimmigkeiten erkennbar. 4.5 Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Einspracheentscheid nicht zu beanstanden und die Beschwerde 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 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehr- schluss]).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 10. Juli 2018, AHV/18/246, Seite 12
Demnach entscheidet der Einzelrichter:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.