

BESCHLUSS

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch seinen ersten Senat unter dem Vorsitz des Präsidenten Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher sowie die OberstrichterIn Prof. Dr. Ulrich Kieser, Dr. Marie-Theres Frick, Dr. Thomas Hasler und Dr. Valentina Hirsiger als weitere Mitglieder des Senates, ferner im Beisein der Schriftführerin Astrid Wanger in der Sozialversicherungssache der Rekurswerberin **AHV-IV-FAK-Anstalten**, Gerberweg 2, 9490 Vaduz, gegen die Rekursgegnerin **B**** AG**, Landesvertretung Liechtenstein, *****, vertreten durch *****, wegen Nachzahlung Beiträge, infolge Rekurs der Rekurswerberin gegen den Beschluss des Fürstlichen Obergerichts vom 12.12.2023, SV.2023.32, mit dem der Berufung der Berufungswerberin (und Rekursgegnerin) gegen die Entscheidung der Liechtensteinischen AHV-IV-FAK-Anstalten vom 16.06.2023 insoweit Folge gegeben wurde, als die angefochtene Entscheidung aufgehoben und die gegenständliche Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an die AHV-IV-FAK-Anstalten zurückgewiesen wurde, in nicht öffentlicher Sitzung beschlossen:

Dem Rekurs wird **k e i n e** Folge gegeben.

Die Rekurswerberin ist schuldig, der Rekursgegnerin zu Händen deren Vertreters binnen 4 Wochen die mit CHF 1'797.92 bestimmten Kosten des Rekursverfahrens zu bezahlen.

B e g r ü n d u n g:

1. Mit Schreiben vom 04.12.2017 wandte sich die Rekursgegnerin an die Rekurswerberin und ersuchte diese um Klärung der Frage, ob das „Merkblatt 1.4“ für die von der Rekursgegnerin zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge Bedeutung habe (Blg 1). Nach verschiedener Korrespondenz wurde am 05.04.2022 sowie am 06.04.2022 bei der Rekursgegnerin eine Arbeitgeberkontrolle durchgeführt, in deren Anschluss festgehalten wurde, dass beim Pensionskassen-Abzug ein Ansatz von 24% des Lohnes nicht überstiegen werden dürfe (Blg 10).

Mit Verfügung vom 10.05.2022 wurde die Rekursgegnerin gestützt auf die genannte Festlegung verpflichtet, auf bestimmten Lohnsummen AHV-/IV-/FAK-/ALV-Beiträge (sowie Verwaltungskosten) zu bezahlen (Blg 14).

Mit Entscheidung vom 16.05.2023 wurde der gegen die vorgenannte Verfügung gerichteten Vorstellung teilweise Folge gegeben, wobei am Prinzip der masslichen

Begrenzung der reglementarischen Beiträge für die betriebliche Personalvorsorge festgehalten wurde (Blg 17).

Dagegen wurde mit Berufung vom 16.06.2023 beim Fürstlichen Obergericht beantragt, der Berufungswerberin gestützt auf eine in den Jahren 2018 bis 2021 nicht abgerechnete Bruttolohnsumme von CHF 61'143.00 Beiträge an die AHV/IV/FAK (sowie Verwaltungskostenbeiträge) aufzuerlegen; eventualiter sei die Sache zur neuerlichen Entscheidung an die Berufsgegnerin zurückzuverweisen.

2. Mit Beschluss vom 12.12.2023 gab das Fürstliche Obergericht der Berufung insoweit Folge, als die angefochtene Entscheidung aufgehoben und die gegenständliche Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an die AHV-IV-FAK-Anstalten zurückverwiesen wurde.

Das Fürstliche Obergericht erwog, dass Art 9 lit a AHVV anordnet, dass gesetzliche oder reglementarische Beiträge des Arbeitnehmers nicht zum massgebenden Lohn gehören (E 4.1). In einem nächsten Schritt wies das Fürstliche Obergericht darauf hin, dass das Legalitätsprinzip das gesamte Verwaltungsrecht beherrscht. Gemäss dem abgabenrechtlichen Legalitätsprinzip dürfen öffentliche Abgaben nur gestützt auf eine formell-gesetzliche Grundlage erhoben werden (E 4.4). Der Wortlaut von Art 9 lit a AHVV ist klar und legt fest, dass reglementarische Beiträge in unbeschränkter Höhe nicht zum massgebenden Lohn gehören (E 4.5).

Es kann – so das Fürstliche Obergericht weiter – der Berufungsgegnerin nicht helfen, wenn sie sich auf eine ihrer Ansicht nach bestehende Lücke in der Verordnung

bezieht. Eine Lücke in dem Sinn, dass in den rechtlichen Grundlagen ein angemessenes Verhältnis zwischen dem beitragspflichtigen Bruttolohn und den beitragsfreien Beiträgen an die Personalvorsorge vorgesehen werden muss (dazu E 4.6), besteht nicht. Denn ein übergesetzliches Angemessenheitsprinzip ist nicht ersichtlich (E 4.7 am Anfang). Eine Lücke, welche einer Lückenfüllung zugänglich ist, liegt bei Art 9 AHVV deshalb nicht vor. Der Landtag wollte nicht eine Angemessenheitsschranke in das AHVG einführen (E 4.7).

Auf das Merkblatt 1.4 „Beiträge der Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber an die betriebliche Personalvorsorge“ kann mangels Erfüllung der massgebenden Kriterien nicht abgestellt werden. Es liegt keine Verwaltungsverordnung und damit kein Gesetz im materiellen Sinn vor (E 4.9).

Damit kann nicht eine prozentuale Höchstgrenze der Beiträge an die betriebliche Personalvorsorge, wie sie von der Berufungsgegnerin angewendet wurde, festgelegt werden.

Weil das Rechenwerk der Berufungsgegnerin nicht ausreichend klar ist, verweist das Fürstliche Obergericht die Sache zur neuerlichen Entscheidung an die Berufungsgegnerin zurück; dabei darf keine bestimmte prozentuale Höchstgrenze der beitragsfreien AHV/IV/FAK/ALV-Beiträge an die betriebliche Personalvorsorge berücksichtigt werden (E 4.10).

3. Der Rekurs gegen den genannten Beschluss des Fürstlichen Obergerichts ist gem § 487 Abs 1 Ziff 3 ZPO zulässig. Denn die Rechtssache wurde durch Beschluss des

Fürstlichen Obergerichts zur neuerlichen Entscheidung an die AHV/IV/FAK-Anstalten zurückverwiesen, und zugleich wurde in dem Beschluss des Berufungsgerichts ausgesprochen, dass das Verfahren in erster Instanz erst nach eingetretener Rechtskraft dieses Beschlusses fortzusetzen sei.

4. Die Rekurswerberin richtet gegen diesen Beschluss vom 12.12.2023 ihren rechtzeitigen Rekurs wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung. Die Rekursausführungen münden in einen Abänderungsantrag dahin, dass dem Rekurs Folge zu geben sei und dass der Beschluss des Fürstlichen Obergerichts vom 12.12.2023 aufzuheben und die Entscheidung der AHV/IV/FAK-Anstalten vom 16.05.2023 zu bestätigen sei.

Die Rekursgegnerin erstattete fristgerecht eine Rekursbeantwortung, in der sie beantragt, dem Rekurs keine Folge zu geben.

5. Auf die entsprechenden Ausführungen der Rekurswerberin sowie der Rekursgegnerin wird gemäss §§ 482, 469a ZPO in Verbindung mit den nachfolgenden Erwägungen verwiesen.

6. Der Rekurs ist gemäss § 487 Abs 1 Ziff 3 ZPO zulässig. Er ist aber nicht berechtigt.

7. Im gegenständlichen Verfahren ist zu beurteilen, ob der Beschluss des Fürstlichen Obergerichts gestützt auf eine zutreffende rechtliche Beurteilung gefällt wurde. Dabei geht es um die Auslegung von Art 9 lit a AHVV und hier im Wesentlichen um die Klärung der Frage, ob ein Angemessenheitsprinzip bzw ein

Verhältnismässigkeitsprinzip zur prozentualen Grenzziehung zwischen massgebendem Lohn und beitragsbefreiten Beiträgen gilt.

Zur Klärung dieser strittigen Frage ist nachstehend zunächst auf allgemeine Aspekte der Auslegung einer sozialversicherungsrechtlichen Norm und insbesondere auf die Frage einer zulässigen Bezugnahme auf eine bestimmte Interessenabwägung einzugehen (E 8). In der Folge ist auf die schweizerische Rechtsprechung zur interessierenden Frage hinzuweisen (E 9, E 11). Gestützt darauf ist die strittige Frage unter Berücksichtigung der Parteivorbringen (dazu E 10) zu beurteilen (E 12, E 14).

8.1. Prinzipiell ist die Sozialversicherung „durchnormiert“ (vgl BGE 124 V 399, RKUV 1997 216). In teilweisem Gegensatz zu älteren sozialversicherungsrechtlichen Regelungen sind mithin im Gesetz beispielsweise alle massgebenden Leistungsvoraussetzungen genannt, oder es können diese den reglementarischen Bestimmungen entnommen werden. Die sozialversicherungsrechtliche Leistungsgewährung richtet sich dabei nach den Grundsätzen der Gleichbehandlung, der Planmässigkeit sowie des Versicherungsprinzips.

Diese Durchnormierung, welche ein Prinzip des Sozialversicherungsrechts darstellt, gilt ebenso im Bereich der Unterstellung. Denn die Frage der Unterstellung und die damit zusammenhängende Frage nach der Finanzierung der Sozialversicherung sind allgemein der Disposition entzogen, ausser das Gesetz normiere eine bestimmte Wahlfreiheit. Die Unterstellung und die Finanzierung

sollen sich ausschliesslich nach dem Gesetz richten, ohne dass diesbezüglich eine Dispositionsfreiheit bestehen soll.

8.2. Im gegenständlichen Verfahren geht es um die Auslegung einer Verordnungsbestimmung.

Ausgangspunkt jeder Normauslegung bildet der Wortlaut einer Bestimmung (grammatikalisches Element). Ist dieser klar, das heisst eindeutig und unmissverständlich, so darf davon nur abgewichen werden, wenn ein triftiger Grund für die Annahme besteht, der Wortlaut ziele am «wahren Sinn» – am Rechtssinn – der Regelung vorbei. Anlass für eine solche Annahme können die Entstehungsgeschichte der Bestimmung (historisch), deren Zweck (teleologisch) oder der Zusammenhang mit anderen Vorschriften (systematisch) geben, so namentlich, wenn die grammatikalische Auslegung zu einem Ergebnis führt, welches der Gesetzgeber so nicht gewollt haben kann (BGE 149 V 129, 131 f.).

8.3. Es fragt sich, ob im Sozialversicherungsrecht eine bestimmte Interessenabwägung einen Anwendungsbereich hat. Insbesondere interessiert dabei, ob eine Interessenabwägung gebieten kann, vom Wortlaut einer Bestimmung abzuweichen.

Die Abwägung von Interessen kann als juristische Methode angesehen werden. Zentral ist dabei die Identifikation der betroffenen Rechtsgüter, wobei hier das abstrakte Gewicht der Rechtsgüter sowie die Bestimmung der Eingriffsintensität ins Gewicht fallen können. Es ergibt sich daraus allenfalls eine Bestimmung des Vorranges bestimmter Interessen.

Im Sozialversicherungsrecht hat die Interessenabwägung ein durchaus prägendes Gewicht. Es geht beispielsweise darum, dass bei der Berufung auf den Vertrauensschutz das Interesse an der richtigen Durchsetzung des objektiven Rechts gegen den Vertrauensschutz abzuwägen ist (dazu BGE 143 V 95 E 3.6.2). Der Mechanismus der Interessenabwägung hat sodann bei der Wiedererwägung Bedeutung; hier geht es um die Frage, ob das Interesse am Bestand einer Entscheidung höher ist als das Interesse an der richtigen Durchsetzung des Rechts (dazu BGE 138 V 147 E 2.4). Besondere praktische Bedeutung hat die Interessenabwägung schliesslich bei der Frage der Gewährung einer aufschiebenden Wirkung bzw der Anordnung einer vorsorglichen Massnahme. Hier fällt im Zusammenhang mit der vorzunehmenden Interessenabwägung insbesondere das Interesse des Versicherungsträgers ins Gewicht, bei strittigen Rückerstattungen Rückerstattungsforderungen zu vermeiden (dazu SV.2023.27 E 10.2). Ergänzend kann darauf hingewiesen werden, dass nach bisheriger Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts bei einer rechtswidrig angeordneten Überwachung im öffentlich frei einsehbaren Raum gestützt auf eine Interessenabwägung zwischen privaten und öffentlichen Interessen vorzugehen ist, wobei in der Praxis allemal das öffentliche Interesse als überwiegend bezeichnet wird (dazu BGE 143 I 377 E 5.1.1, 385 f.; vgl auch Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts 8C_308/2019 E 2.1).

Von besonderem Interesse für die gegenständlich strittige Frage ist die Festlegung des Schweizerischen Bundesgerichts, wonach auch im Bereich der

Beitragserhebung im Sozialversicherungsrecht das Gebot der Verhältnismässigkeit Bedeutung haben kann; gegenüber der AHV-Beitragslast überwiegt dabei das öffentliche Interesse an der gleichmässigen Versicherungsfinanzierung; insoweit bleibt beispielsweise unberücksichtigt, dass ein ausländisches Versicherungssystem bezogen auf die Beitragsbelastung vorteilhafter wäre (dazu Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts 9C_401/2023 E 3.4.4.1).

Bei alledem steht indessen fest, dass – jedenfalls in der bisherigen Rechtsprechung – die Interessenabwägung bezogen auf die Auslegung einer sozialversicherungsrechtlichen Bestimmung kein besonderes Gewicht erhalten hat. Vielmehr nimmt die bisherige Versicherungsdurchführung – wie soeben gezeigt – auf die Interessenabwägung insbesondere Bezug, wenn eine zutreffend ausgelegte Norm auf einen bestimmten Sachverhalt anzuwenden ist.

8.4. Hinzuweisen ist sodann auf die Frage einer Lückenfüllung. Wird durch Auslegung einer Norm eine planwidrige Unvollständigkeit festgestellt, so ist es Aufgabe der rechtsanwendenden Organe, diese Lücke *modo legislatoris* zu füllen. Echte Lücken in einer Regelung sind nach herkömmlicher richterlicher Rechtsfortbildung zu schliessen, soweit kein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers vorliegt (vgl BGE 123 II 193 E 4c, 202; 129 II 249 E 5.5, 266 f.). Unzulässig ist hingegen die richterliche Gesetzeskorrektur resp. die Schliessung unechter Lücken, da dabei der Normsinn korrigiert wird. Eine solche Normkorrektur ist nur ausnahmsweise zulässig

(vgl BGE 133 III 257 E 2.4, 265 f. (dazu LOOSER, St. Galler Kommentar zu Art 190 BV, Zürich/St.Gallen 2023⁴, N 34).

9.1. In einem nächsten Schritt ist auf die Regelung im schweizerischen Recht Bezug zu nehmen. Es ist dabei auf die Bestimmung von Art 8 CH-AHVV hinzuweisen, welche den folgenden Wortlaut hat:

Nicht zum massgebenden Lohn gehören:

a. reglementarische Beiträge des Arbeitgebers an Vorsorgeeinrichtungen, welche die Voraussetzungen der Steuerbefreiung nach dem DBG erfüllen;

Diese Bestimmung ist – soweit gegenständlich interessierend – gleich gehalten wie die Regelung in Art 9 AHVV. Diese lautet wie folgt:

Nicht zum massgebenden Lohn gehören:

a) gesetzliche oder reglementarische Beiträge des Arbeitgebers an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, die betriebliche Personalvorsorge, die Arbeitslosenversicherung, die Unfallversicherung, die Krankenversicherung und an die Familienausgleichskasse;

9.2. Zur Parallelbestimmung des schweizerischen Rechts besteht die folgende Rechtsprechung (dazu KIESER UELI, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AHVG, Zürich 2020⁴, Art 5 AHVG N 213 f): Nicht Teil des massgebenden Lohnes bilden nach Art 8 lit a CH-AHVV reglementarische Beiträge der Arbeitgeberin an Vorsorgeeinrichtungen. Darunter fallen ausschliesslich Leistungen, für welche der Arbeitgeber aufkommt, nicht aber jene, welche de facto vom Arbeitnehmer erbracht werden (ZAK 1952 98). Werden Sonderprämien an eine

Vorsorgeeinrichtung überwiesen, welche in das persönliche Vorsorgekonto einer Arbeitnehmerin verbucht werden, liegt beitragspflichtiges Einkommen vor (AHI-Praxis 1998 224; BSV). Voraussetzung für eine Beitragsbefreiung ist im Übrigen, dass die entsprechende Zahlung direkt an die Vorsorgeeinrichtung erbracht wird und dass (kumulativ; vgl BGE 126 V 226 oben) der Grundsatz der Gleichbehandlung der Arbeitnehmenden beachtet wird (BGE 126 V 224 2. Abschnitt am Ende).

Eine Ausnahme vom massgebenden Lohn ist also nur zulässig, wenn es sich um reglementarische Beiträge der Arbeitgeberin handelt; zudem muss das Reglement die entsprechenden Beiträge grundsätzlich oder in einem bestimmten Zusammenhang umschreiben (und nicht bloss zulassen) (AHI-Praxis 2004 253 ff.). Nach Art 8 lit a CH-AHV sind Beiträge an Vorsorgeeinrichtungen nur von der AHV-Beitragspflicht befreit, wenn der Arbeitgeber gestützt auf die ihm grundsätzlich entzogene, jedenfalls nicht ad hoc im Einzelfall abänderbare normative Grundlagen zu leisten hat, sei es regelmässig, periodisch oder allenfalls anlässlich einer vorzeitigen Pensionierung (für einen Anwendungsfall vgl Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts 9C_157/2009 E 2, E 4, E 5).

Wenn das Reglement der Vorsorgeeinrichtung einen Einkauf (Erbringung einer Einmaleinlage durch den Arbeitgeber) zulässt, jedoch nicht vorschreibt, handelt es sich um eine „freiwillige“ Zuwendung des Arbeitgebers (im konkreten Fall zum Einkauf von sog. «Partnerjahren»); es liegen in einem solchen Fall keine reglementarischen Beiträge vor (Urteil des Sozialversicherungsgerichts des

Kantons Zürich, AB.2007.00011, E 4.2). Gegen die Annahme reglementarischer Beiträge im Sinne von Art 8 lit a AHVV spricht entscheidend der allfällige Umstand, dass die Arbeitgeberin frei darüber befindet, welche Arbeitnehmer in einer konkreten betrieblichen Situation vorzeitig pensioniert und welche weiter beschäftigt werden sollen (BGE 133 V 561 f.). Es sind also nicht sämtliche und irgendwelche Beträge des Arbeitgebers an Vorsorgeeinrichtungen beitragsbefreit, sondern nur solche «reglementarischer» Natur (BGE 133 V 560 f.). Was ein Arbeitgeber einer Vorsorgeeinrichtung bezahlt, um eine von ihm festgelegte vorzeitige Pensionierung zu finanzieren, gehört nicht zu den reglementarischen Beiträgen an die Vorsorgeeinrichtung und ist insoweit auch nicht AHV-beitragsbefreit.

10.1. Die Rekurswerberin nennt als Rekursgrund die unrichtige rechtliche Beurteilung und bezeichnet die Auslegung von Art 9 lit a AHVV als strittige Frage. Dabei geht sie von der Auffassung aus, zwischen den Beiträgen der Arbeitgeberin an die berufliche Personalvorsorge und dem ausgerichteten Bruttolohn müsse ein angemessenes Verhältnis bestehen. Im liechtensteinischen Recht fehle es an einer Regelung betreffend die Quantifizierung eines angemessenen Verhältnisses (Rekursbegründung, Ziff 1 bis 4). Bei der Revision des BPVG im Jahr 2015 seien die Auswirkungen der reglementarisch vorgesehenen Arbeitgeberbeiträge auf die AHV/IV/FAK/ALV nicht diskutiert worden, weshalb insoweit nicht auf ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers geschlossen werden könne. Bei dieser Ausgangslage müsse die Auslegung von Art 9 lit a AHVV unter Anwendung des

Verhältnismässigkeitsprinzips, welches auch das Angemessenheitsprinzip umfasse, erfolgen (Ziff 5). Das Verhältnismässigkeitsprinzip unter Einschluss des Angemessenheitsprinzips sei ein grundlegendes rechtsstaatliches Prinzip des Verwaltungsrechts (Ziff 6). Das Angemessenheitsprinzip sei denn auch vom Schweizerischen Bundesgericht im Bereich des Sozialversicherungsgerichts immer wieder herangezogen worden (Ziff 7 f). Auch im Bereich der Steuerverwaltung gelte in Liechtenstein das Angemessenheitsprinzip (Ziff 9). Deshalb müsse das Angemessenheitsprinzip gegenständlich ebenfalls angewendet werden, soweit es um die Grenzziehung zwischen beitragsbefreiten Arbeitgeberbeiträgen und beitragspflichtigem Lohn gehe (Ziff 10).

Die betreffende Angemessenheit werde im Merkblatt „Beiträge der Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber an die betriebliche Personalvorsorge“ zutreffend konkretisiert. Dabei sei auch auf die Einheitlichkeit der Entscheidung zwischen Steuerbehörde und Sozialversicherungsbehörde zu achten (Ziff 11). Andernfalls würde der missbräuchlichen Beitragsumgehung Tür und Tor geöffnet (Ziff 12). Schliesslich gehe es um die nachhaltige Finanzierung der Sozialversicherungszweige AHV/IV/FAK/ALV und um den Schutz der Versicherten Personen (Ziff 13).

10.2. Die Rekursgegnerin weist darauf hin, dass der Rechtsetzer das Prinzip der Angemessenheit bewusst nicht in Art 9 lit a AHVV aufgenommen habe. Der Gesetzgeber habe sich eher bewusst gegen eine Regelung

entschieden, weshalb ein qualifiziertes Schweigen bestehe (Rekursantwort Ziff 1). Dass in der Schweiz das Kriterium der Angemessenheit in die Regelung der beruflichen Vorsorge aufgenommen worden sei, habe einen Zusammenhang mit der dortigen kantonalen Steuerhoheit (Ziff 2). Es müsse zwischen dem selbstverständlich geltenden Verhältnismässigkeitsprinzip und dem Angemessenheitsprinzip unterschieden werden. Wenn in der Schweiz das Angemessenheitsprinzip im Leistungsrecht der IV gelte, verhalte es sich bezogen auf das Beitragsrecht nicht entsprechend (Ziff 3). Im liechtensteinischen BPVG werde das Prinzip der Angemessenheit bewusst nicht aufgenommen, weshalb willkürlich sei, wenn das Angemessenheitsprinzip bei der Auslegung von Art 9 lit a AHVV herangezogen werde (Ziff 4). Was die Bezugnahme auf die Abgrenzung zwischen Erwerbseinkommen und Vermögensertrag betrifft, liege in der Schweiz eine andere Ausgangslage als bei der Praxis in Liechtenstein vor, weshalb diesbezüglich die Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts nicht relevant sei (Ziff 5). Das interessierende Merkblatt 1.4 halte sich nicht an den gesetzlichen Rahmen, weil die Bestimmung von Art 9 lit a AHVV keine Anwendung des Angemessenheitsprinzips beinhalte (Ziff 6).

11. Es ist vorab auf die von den Parteien thematisierte Bezugnahme zur Bedeutung der Angemessenheit in der beruflichen Vorsorge der Schweiz einzugehen.

Ausgangspunkt der in der schweizerischen beruflichen Vorsorge geltenden Angemessenheit bildet Art

113 Abs 1 lit a der Schweizerischen Bundesverfassung, wonach eine Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung „in angemessener Weise“ erfolgen soll, wobei hier Bezug auf die Leistungen der beruflichen Vorsorge zusammen mit denjenigen der AHV/IV genommen wird.

Die Angemessenheit wird – gestützt auf Art 1 Abs 3 CH-BVG – durch den Bundesrat auf Verordnungsebene konkretisiert. Dabei wird festgelegt, dass die Angemessenheit mit einem bestimmten Berechnungsmodell geprüft wird. Es geht mithin nicht um die Prüfung der Angemessenheit im Einzelfall, sondern um eine modellmässige und abstrakte Prüfung. Bei dieser Prüfung wird alternativ auf die Höhe der Leistungen oder auf die Höhe der reglementarischen Beiträge Bezug genommen. Die Leistungen dürfen nicht 70% des letzten Lohnes überschreiten; die Beiträge dürfen nicht mehr als 25% aller Löhne übersteigen (dazu Art 1 Abs 1 lit b CH-BVV 2; zum Ganzen BSK BVG-Hürzeler, Basel 2020, Art 1 Rz 13 bis 15).

Mithin hat in der Schweiz das Angemessenheitsprinzip in der beruflichen Vorsorge eine verfassungsmässige, eine gesetzliche und eine verordnungsmässige Grundlage, wobei die Angemessenheitsprüfung nicht im Einzelfall, sondern modellmässig erfolgt.

Das Prinzip der Angemessenheit wird – in einem anderen Zusammenhang – als äusserst unbestimmter Begriff bezeichnet, dessen Konkretisierung immer vom jeweiligen Kontext abhängt. Es besteht bei der Konkretisierung der Angemessenheit ein sehr grosser

Gestaltungsspielraum (dazu BSK BV-GÄCHTER/RENOLD-BURCH, Basel 2015, Art 117a Rz 36). Nach schweizerischer Auffassung verhält es sich nicht so, dass allgemein und umfassend eine Prüfung der Angemessenheit erforderlich ist (vgl dazu bspw BSK BV-MEYER, Basel 2015, Art 50 Rz 32, bezogen auf die Rechtsweggarantie).

12. Das Abstellen auf ein wörtliches Verständnis entspricht dem üblichen Vorgehen zur Auslegung einer Norm (dazu vorstehend E 8.2.). Denn primär ist massgebend, ob ein klarer und widerspruchsfreier Wortlaut vorliegt.

So verhält es sich bei Art 9 lit a AHVV, indem auf „reglementarische Beiträge des Arbeitgebers“, welche an die betriebliche Personalvorsorge entrichtet werden, Bezug genommen wird. Es geht mithin nach dem insoweit klaren Wortlaut einzig darum, ob (1) die interessierenden Beiträge auf einer reglementarischen Grundlage beruhen, (2) ob die Beiträge vom Arbeitgeber entrichtet werden und (3) ob die Beiträge an die betriebliche Personalvorsorge bezahlt werden.

Eine obere Grenze der reglementarischen Beiträge findet sich im Wortlaut von Art 9 lit a AHVV nicht. Solche Grenzen sind indessen dem Verordnungsgeber durchaus bewusst gewesen, indem er in derselben Bestimmung bei Naturalgeschenken oder bei Mobilitätsbeiträgen des Arbeitgebers eine frankenmässige Grenze zieht (Art 9 lit d sowie lit f AHVV).

Mithin ergibt sich aus dem klaren Wortlaut von Art 9 lit a AHVV unmittelbar, dass sämtliche Beiträge, welche gestützt auf ein Reglement an die betriebliche

Personalvorsorge entrichtet werden, beitragsfreie Leistungen sind.

13. Näher zu prüfen ist indessen, ob ein triftiger Grund nahelegt, dass der Wortlaut am wahren Sinn der Regelung vorbeizieht. Dabei kann auf die Entstehungsgeschichte, den Zweck oder den Zusammenhang mit anderen Vorschriften Bezug genommen werden (dazu vorstehend E 8.2).

14.1. Nicht als triftigen Grund anzuerkennen ist die Ausgangslage in der schweizerischen Rechtsetzung, soweit hier für die berufliche Vorsorge das Angemessenheitsprinzip gilt. Denn in der allfälligen Rezeptionsvorlage hat die Berücksichtigung der Angemessenheit eine verfassungsmässige, eine gesetzliche sowie eine verordnungsmässige Grundlage, was sich im hiesigen Recht gerade anders verhält.

14.2. Was eine allfällige übergesetzliche Berücksichtigung eines Angemessenheitsprinzips betrifft, fällt ein Abstützen einer allfälligen Begrenzung der reglementarischen Beiträge ebenfalls ausser Betracht. Denn es muss berücksichtigt werden, dass die Angemessenheit schwierig zu konkretisieren ist und diesbezüglich ein erheblicher Gestaltungsspielraum besteht (dazu E 11). Es kann nicht Aufgabe der Rechtsfindung sein, bei einer solchen Ausgangslage eine Konkretisierung eines allfälligen Angemessenheitsprinzips vorzunehmen. Dabei müsste ohnehin vorausgesetzt werden können, dass eine Berücksichtigung der Angemessenheit wegen einer notwendigen Lückenfüllung erforderlich ist. So verhält es

sich indessen gegenständlich nicht (dazu nachstehend E 14.3).

Die Schwierigkeit der Konkretisierung einer allfälligen Angemessenheit zeigt sich nur schon darin, dass die Angemessenheit der schweizerischen beruflichen Vorsorge eben nicht nur durch die Höhe der Beiträge, sondern alternativ durch die Höhe der Leistungen konkretisiert wird (dazu vorstehend E 11). Darauf nimmt die Rekurswerberin gerade nicht Bezug. Nach schweizerischer Auffassung liegt eine Unangemessenheit gerade noch nicht vor, wenn zwar die Beiträge sehr hoch sind, indessen die sich daraus ergebenden Leistungen bestimmte Grenzen nicht überschreiten. Die Angemessenheit in der beruflichen Vorsorge ist mithin insoweit alternativ zu verstehen, als entweder die Beiträge oder die sich ergebenden Leistungen sich innerhalb eines bestimmten Rahmens halten. Diese alternative Bezugnahme fehlt gerade im Merkblatt 1.4, wie es von der Rekurswerberin als massgebende Grundlage angesehen wird.

Hinzuweisen ist zur Illustration etwa darauf, dass eine Arbeitgeberin voraussichtlich mit hohen Beiträgen zu rechnen hat, wenn die betriebliche Personalvorsorge die Beiträge gestützt auf einen tiefen technischen Zins und/oder unter Berücksichtigung einer hohen Lebenserwartung berechnet. Trotzdem können aber möglicherweise die versicherten Leistungen bestimmte Grenzen nicht überschreiten. Hier umgehend eine unangemessene Beitragshöhe anzunehmen und deshalb eine Beitragsbefreiung der reglementarischen Beiträge nicht

zuzulassen, wäre angesichts der angemessenen Leistungen nicht schlüssig.

14.3. Ein triftiger Grund besteht auch insoweit nicht, als bei der interessierenden Regelung eine Lücke nicht angenommen werden kann. Eine solche, zwingend zu füllende und insoweit einzig massgebliche Lücke würde nur dann bestehen, wenn sich die Bestimmung ohne Füllung der Lücke nicht anwenden liesse. So verhält es sich indessen offensichtlich nicht.

14.4. Es fragt sich schliesslich, ob auf einen allgemeinen Grundsatz abzustellen ist, wonach bei der hier interessierenden Konstellation eine Interessenabwägung zwischen dem Interesse der Finanzierung der Sozialversicherung und dem Interesse an möglichst tiefen Beiträgen vorzunehmen ist.

Wie bereits aufgezeigt (vgl. vorstehend E 8.3), ist im Sozialversicherungsrecht eine Bezugnahme auf eine Interessenabwägung nicht von vornherein ausgeschlossen. Freilich zeigt die bisherige Rechtsanwendung, dass die Interessenabwägung nicht einen umfassenden Anwendungsbereich hat. Sie hat allenfalls dort eine Bedeutung, wo eine feststehende Grenzziehung zu konkretisieren ist.

Dies lässt sich gerade an der durch die Rekurswerberin thematisierten Rechtsprechung zur Abgrenzung von beitragspflichtigem Lohn und beitragsfreiem Vermögensertrag (BGE 134 V 300) zeigen. Hier besteht typischerweise eine Grenze, welche in der Rechtsanwendung zu konkretisieren ist; es geht um die Grenze zwischen prinzipiell beitragspflichtigem Lohn und

prinzipiell beitragsfreiem Vermögensertrag. Hier nimmt die Rechtsanwendung eine Missbrauchsprüfung vor, indem überprüft wird, ob kumulativ ein offensichtliches Missverhältnis zwischen Arbeitsleistung und Lohn einerseits und zwischen eingesetztem Vermögen und Dividende andererseits besteht (dazu BGE 134 V 300). Die schweizerische Rechtssetzung hat es indessen gerade abgelehnt, hier unabhängig vom Vorliegen eines offensichtlichen Missverhältnisses eine prinzipielle Grenze festzulegen (dazu BGE 145 V 56). Es geht mithin bei dieser Prüfung um eine Einzelfallprüfung, wobei zudem allfällige besonders hohe Dividenden hinzunehmen sind, wenn mindestens der ausbezahlte Lohn adäquat ist. Dies zeigt die insoweit prinzipiell beschränkte Bedeutung einer generalisierten Interessenabwägung.

Eine Interessenabwägung, welche – wie von der Rekurswerberin vorgebracht – zum Abweichen von einem klaren Wortlaut einer Bestimmung führen könnte, ist kaum verständlich und würde die Bedeutung des Normtextes verkennen. Was allfällige teleologische Gründe betrifft, ist zwar der Rekurswerberin insoweit zuzustimmen, als es bei der sozialversicherungsrechtlichen Rechtsetzung auch darum geht, ein hinreichendes Beitragssubstrat zu erhalten. Dies hat denn auch das Schweizerische Bundesgericht betont, als es das überwiegende öffentliche Interesse an einer gleichmässigen Versicherungsfinanzierung betont hat (dazu Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts 9C_401/2023 E 3.4.4.1). Indessen kann diese Rechtsprechung nicht als triftiger Grund dafür betrachtet werden, vom klaren Wortlaut von Art 9 lit a AHVV abzuweichen. Die Gleichmässigkeit der

Versicherungsfinanzierung wird bei der gegenständlich interessierenden Frage gerade dadurch gestärkt, dass nur reglementarische Beiträge zu einer Beitragsbefreiung führen und nicht etwa im Einzelfall festgelegte Beiträge an die betriebliche Personalvorsorge.

14.5. In diesem Zusammenhang ist sodann darauf hinzuweisen, (1) dass die Revisionsstelle der Vorsorgeeinrichtung alle Änderungen der Reglemente der FMA zu melden hat (Art 39 Abs 1 lit a WPVV), (2) dass der Pensionsversicherungsexperte zu prüfen hat, ob die Reglemente den Bestimmungen des Gesetzes und der Verordnung entsprechen (Art 44 Abs 1 lit a WPVV) und dass (3) die FMA in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörde die Befugnis hat, eine Prüfung der Reglemente und der Änderungen vorzunehmen (Art 66 Abs 1 lit c WPVV).

Insoweit ist gewährleistet, dass die reglementarischen Bestimmungen den gesetzlichen Vorschriften entsprechen.

14.6. Was schliesslich das durch die Rekurswerberin angerufene Merkblatt 1.4 betrifft, vertritt die Rekurswerberin die Auffassung, dass sich die Wegleitung an den gesetzlichen Rahmen hält und die darin enthaltenen Kriterien überzeugend sind (Rekursbegründung Ziff 11).

Indessen zeigen die voranstehenden Erwägungen, dass eine prinzipielle Begrenzung der beitragsbefreiten Beiträge an die betriebliche Personalvorsorge mit Art 9 lit a AHVV nicht vereinbar ist, weshalb insoweit eine Bezugnahme auf das Merkblatt, in welchem eine gegensätzliche Auffassung vertreten wird, entfällt.

15. Insgesamt zeigt sich mithin, dass dem Beschluss des Fürstlichen Obergerichts vom 12.12.2023 eine unrichtige rechtliche Beurteilung nicht entgegengehalten werden kann. Dem Beschluss des Fürstlichen Obergerichts haftet kein Rechtsfehler an.

16. Dem Rekurs war daher ein Erfolg zu versagen.

17. Nach § 41 Abs 1 ZPO hat die in dem Rechtsstreit vollständig unterliegende Partei ihrem Gegner alle durch die Prozessführung verursachten, zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Kosten zu ersetzen. Welche Kosten als notwendig anzusehen sind, hat das Gericht bei Feststellung des Kostenbetrages ohne Zulassung eines Beweisverfahrens nach seinem von sorgfältiger Würdigung aller Umstände geleiteten Ermessen zu bestimmen.

Die Rekursgegnerin hat Anspruch auf die von ihr tarifmässig verzeichneten Kosten.

Fürstlicher Oberster Gerichtshof,

1. Senat

Vaduz, am 01.03.2024

Der Präsident:

Die Schriftführerin:

Rechtsmittel:

Gegen diesen Beschluss ist kein Rechtsmittel zulässig.

SCHLAGWORTE:

Beitragspflichtiges Einkommen; Beiträge an die betrieblichen Personalvorsorge

RECHTSSATZ:

Es ergibt sich aus dem klaren Wortlaut von Art 9 lit a AHVV unmittelbar, dass sämtliche Beiträge, welche gestützt auf ein Reglement an die betriebliche Personalvorsorge entrichtet werden, beitragsfreie Leistungen sind. Eine bestimmte prozentuale Begrenzung kann nicht angenommen werden. Es ist nicht ersichtlich, dass ein triftiger Grund das Ergebnis nahelegen könnte, dass der Wortlaut am wahren Sinn der Regelung vorbeizieht. Weder die Entstehungsgeschichte, noch der Zweck oder der Zusammenhang mit anderen Vorschriften, noch das Merkblatt 1.4 lassen einen solchen triftigen Grund erkennen (E 12, E 14).
