



---

Abteilung III  
C-1368/2016

## Urteil vom 8. Mai 2017

---

Besetzung

Richter Beat Weber (Vorsitz),  
Richter Michael Peterli, Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz,  
Gerichtsschreiber Urs Walker.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_ **AG**, **X.**\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Dr. Marcel Süsskind, Rechtsanwalt, und  
Rolf P. Steinegger, Fürsprecher, Steinegger Rechtsanwälte,  
Hirschengraben 2, Postfach 8364, 3001 Bern,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**B.**\_\_\_\_\_ **AG**, **Y.**\_\_\_\_\_,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

UVG, Prämien; Einspracheentscheid der **B.**\_\_\_\_\_ **AG** vom  
23. Dezember 2015.

## Sachverhalt:

### A.

Die A. \_\_\_\_\_ AG (*nachfolgend: Beschwerdeführerin*) bezweckt die Führung eines Fair Trade Restaurants, das sich über die Verwendung von nachhaltigen Produkten definiert. Die Gesellschaft kann Zweigniederlassungen und Tochtergesellschaften im In- und Ausland errichten und sich an anderen Unternehmen im In- und Ausland beteiligen sowie alle Geschäfte tätigen, die direkt oder indirekt mit ihrem Zweck in Zusammenhang stehen ([www.zefix.ch](http://www.zefix.ch), zuletzt abgerufen am 20. April 2017). Die B. \_\_\_\_\_ AG (*nachfolgend Vorinstanz*) mit Sitz in Y. \_\_\_\_\_ bezweckt die Förderung des Gesundheitswesens als Krankenkasse, die Erbringung von Dienstleistungen im Bereich des Gesundheitswesens, namentlich indem sie Versicherungsschutz bietet und vermittelt gegen wirtschaftliche Folgen von Krankheit, Mutterschaft, Unfall, Invalidität und Tod; dies umfasst insbesondere die Versicherungen gemäss dem schweizerischen und dem liechtensteinischen Krankenversicherungsgesetz und die Versicherungen nach dem Unfallversicherungsgesetz, das selber Anbieten von Versicherungen oder in Zusammenarbeit mit anderen Versicherungsträgern ([www.zefix.ch](http://www.zefix.ch), zuletzt abgerufen am 20. April 2017). Das Personal der Beschwerdeführerin ist seit dem 9. Oktober 2012 bei der Vorinstanz unfallversichert (vgl. Police vom 27. November 2012 [Beschwerdeakten {B-act.} 9 Beilage 7]).

### B.

Bis im Oktober 2015 war die Beschwerdeführerin laut Police in der Berufsunfallversicherung (BUV) in die Gefahrenklasse 51, Stufe 5, eingereiht, in der Nichtberufsunfallversicherung (NBUV) in die Gefahrenklasse 13, Unterklasse 4. „Im Oktober 2015“ verfügte die Vorinstanz die Neueinreihung der Beschwerdeführerin per 1. Januar 2016 in die Gefahrenklasse 513, Stufe 10 (BUV) und in die Gefahrenklasse 396, Unterklasse 10 (NBUV [vgl. B-act. 9 Beilage 13]). Der Endprämiensatz erhöhte sich dabei von 3,76 auf 8,27 Promille (BUV) und von 13,04 auf 17,68 Promille (NBUV). Mit dem angefochtenen Einspracheentscheid vom 23. Dezember 2015 bestätigte die Vorinstanz diese Neueinreihung (B-act. 9 Beilage 15).

Zur Begründung nannte die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung die Zunahme der Behandlungskosten und die gestiegene Lebenserwartung. Im Einspracheentscheid führte sie aus, die Prämien müssten risikogerecht abgestuft und nach dem Grundsatz der Gegenseitigkeit erhoben werden. Die Branchenerfahrung der Risikogemeinschaft (Zahl und Kosten der Un-

fälle) habe für die Einsprecherin eine Erhöhung der Prämie zur Folge. Ansonsten wäre die Prämie für allfällige künftige Leistungen nicht mehr kostendeckend gewesen. Der Typenvertrag zwischen der Vorinstanz und der Einsprecherin beinhalte kein automatisches Kündigungsrecht bei einer Prämienerrhöhung.

### **C.**

In der Beschwerde vom 29. Januar 2016 an das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich (B-act. 1 Beilage 1) beantragte die Beschwerdeführerin die Aufhebung des Einspracheentscheids vom 23. Dezember 2015 sowie der Verfügung vom Oktober 2015. Von einer Prämienerrhöhung sei Abstand zu nehmen. Eventualiter sei die Prämienanpassung auf ein angemessenes Mass zu reduzieren.

Zur Begründung führte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus, die Begründung der Vorinstanz (gestiegene Lebenserwartung, Zunahme der Behandlungskosten) vermöge die Erhöhung nicht zu rechtfertigen. Der pauschale Hinweis auf die Branchenerfahrung der Risikogemeinschaft sei nicht nachvollziehbar. Die Vorinstanz könne sich nicht einfach hinter dem weiten Ermessensspielraum verstecken. Falls ihr der Beweis der Notwendigkeit des Prämienaufschlags nicht gelinge, habe sie darauf zu verzichten. Der ausgezeichnete individuelle Schadensverlauf lasse nicht darauf schliessen, dass künftig die Leistungen nicht mehr kostendeckend hätten erbracht werden können, wie dies die Vorinstanz behauptete. Zudem seien die Endprämien intransparent und nicht aufgeschlüsselt (Netto- oder Risikoprämie, Verwaltungskostenzuschlag, Unfallverhütungsbeitrag, Umlagebeitrag für Teuerungszulagen). Da kein Kündigungsrecht bestehe, müssten die Gründe für eine Erhöhung besonders überzeugend und nachvollziehbar dargelegt werden, was vorliegend nicht gelinge. Die Prämienerrhöhung verstosse deshalb gegen den Grundsatz von Treu und Glauben.

### **D.**

Mit Verfügung vom 10. Februar 2016 (B-act. 1) bat das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich die Parteien um Stellungnahme zur Frage der Zuständigkeit und sandte eine Kopie dieser Verfügung dem Bundesverwaltungsgericht zur freigestellten Vernehmlassung zu. Mit Beschluss vom 31. März 2016 (B-act. 4 Beilage 1) trat das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich auf die Beschwerde nicht ein und überwies die Akten zur Beurteilung an das Bundesverwaltungsgericht.

**E.**

Das Bundesverwaltungsgericht nahm den Beschluss vom 31. März 2016 zur Kenntnis und forderte die Beschwerdeführerin mit Zwischenverfügung vom 13. Juni 2016 auf, bis am 14. Juli 2016 einen Kostenvorschuss von Fr. 1'500.- zu leisten. Der Kostenvorschuss ging am 1. Juli 2016 in der Gerichtskasse ein (B-act. 5, 7).

**F.** In der Vernehmlassung vom 12. September 2016 beantragte die Vorinstanz unter Beilage umfangreicher Unterlagen die Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung des Einspracheentscheids vom 23. Dezember 2015 (B-act. 9).

Zunächst führte die Vorinstanz aus, die Begründung für die Prämienerrhöhung sei in der Verfügung sehr allgemein gehalten gewesen. Es sei auf die generelle Problematik im Bereich der Unfallversicherung hingewiesen worden, wonach eine gestiegene Lebenserwartung und die Zunahme der Behandlungskosten zu einer Kostensteigerung geführt hätten. Kostenhemmend habe sich die abnehmende Anzahl Schadenfälle ausgewirkt.

Im Einspracheentscheid sei in den Ziffern 11 und 12 ausführlich begründet worden, wie die Prämienerrhöhung zustande gekommen sei. Der Endprämiensatz bemesse sich aufgrund der Erfahrung der Risikogemeinschaft. Die Vorinstanz habe sich bei der Einreihung in Gefahrenklassen auf den Prämientarif der C.\_\_\_\_\_ AG (nachfolgend: C.\_\_\_\_\_) gestützt und den vorgegebenen Endprämiensatz als Basisprämiensatz übernommen. Die Festlegung der einzelnen Stufe (BUV) bzw. Unterklasse (NBUV) falle in die alleinige Zuständigkeit der Vorinstanz; ihr stehe diesbezüglich ein Ermessen zu.

Die Nummerierung der Gefahrenklasse habe sich bisher nach dem C.\_\_\_\_\_-Tarif, Ausgabe 01.2014 gerichtet, neu nach dem ab dem 1. Januar 2016 gültigen Tarif. Vorliegend sei die Beschwerdeführerin als Restaurant klassifiziert. Gemäss UVG-Tarif 2014 hätten für Restaurants die Gefahrenklasse 51 (BUV) bzw. 13 (NBUV) gegolten. Im Rahmen des vorinstanzlichen Ermessens sei die Beschwerdeführerin in die Stufe 5 (BUV) und die Unterklasse 4 (NBUV) eingeteilt worden, womit die Endprämiensätze unterhalb der von der C.\_\_\_\_\_ vorgegebenen (Basis-) Endprämiensätze gelegen hätten. Per 1. Januar 2013 und per 1. Januar 2014 hätten die Endprämiensätze bei der Beschwerdeführerin leicht gesenkt werden können. Aufgrund der Neugestaltung des UVG-Tarifs durch die C.\_\_\_\_\_ per 1. Januar 2016 und aufgrund eines Schreibens des Bundesamtes für

Gesundheit (BAG) vom 26. Februar 2015 an die Vorinstanz, wonach die Nettoprämien jeder Risikoklasse ungefähr den Risikoprämien entsprechen und keine systematischen Querfinanzierungen stattfinden sollten, habe die Vorinstanz die Einteilungen überprüft und die Endprämiensätze der Beschwerdeführerin an die (Basis-) Endprämiensätze der C.\_\_\_\_\_ angepasst. Die Beschwerdeführerin verbleibe weiter in der Kategorie Restaurants und sei neu in der Gefahrenklasse 513 (BUV) bzw. 396 (NBUV) eingereiht. Bei den Restaurants hätten die (Basis-) Endprämiensätze nicht geändert. Der (Basis-)Endprämiensatz verbleibe bei Berufsunfällen bei 8,27 Promille. Jedoch sei dieser Endprämiensatz schon bei Stufe 10 (früher Stufe 11) erreicht worden. Bei den Nichtberufsunfällen sei der Endprämiensatz ebenfalls unverändert bei 17,68% geblieben, jedoch sei dieser Endprämiensatz erst bei Unterklasse 10 (vorher Unterklasse 9) erreicht worden (B-act. 9 Ziff. 14). Aufgrund der Vorgabe des BAG sei eine Erhöhung der Endprämiensätze notwendig geworden. Die Anpassung sei unter Anwendung des Systems der Basisprämie erfolgt, welches bei Kleinbetrieben angewendet werde und von der Suva und der Rechtsprechung anerkannt sei (B-act. 9 Ziff. 15-17). Damit die Beschwerdeführerin die vorgegebenen Endprämiensätze für Restaurants habe erreichen können, hätten bei ihr die Stufen bzw. Unterklassen erhöht werden müssen. Bei der BUV sei ein Endprämiensatz von 8,27 Promille festgelegt worden (Erhöhung von Stufe 5 auf Stufe 10 bei einem Nettoprämiensatz von 6,17 Promille), bei der NBUV ein Endprämiensatz von 17,68 Promille (Erhöhung von Unterklasse 4 auf Unterklasse 10 bei einem Nettoprämiensatz von 13,79 Promille). Beim System der Basisprämie seien die Schadenfallzahlen der Beschwerdeführerin nicht von Belang.

Die Vorinstanz habe sich nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verhalten, wie dies die Beschwerdeführerin behaupte. Sie habe ihr die Prämienerhöhung rechtzeitig mitgeteilt; die Kündigungsmöglichkeit ausserhalb der ordentlichen Kündigungsfrist sei im vorliegend anwendbaren Typenvertrag wegbedungen worden. Damit sei die Prämienerhöhung in Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen erfolgt.

#### **G.**

Mit Zwischenverfügung vom 15. September 2016 (B-act. 10) forderte das Bundesverwaltungsgericht die Vorinstanz auf, sämtliche Vorakten in nicht-anonymisierter Form einzureichen. Mit ihrer Stellungnahme vom 31. Oktober 2016 (B-act. 13) sandte die Vorinstanz dem Bundesverwaltungsgericht die vorher anonymisierten Dokumente in nicht-anonymisierter Form als Beilagen zu und wies auf darin enthaltene Geschäftsgeheimnisse hin. Am

2. November 2016 sandte das Bundesverwaltungsgericht die Vernehmlassung inkl. Beilagen sowie die Stellungnahme der Vorinstanz vom 31. Oktober 2016 (ohne Beilagen) zur Einreichung einer Replik an die Beschwerdeführerin (B-act. 14).

#### H.

In der Replik vom 15. November 2016 hielt die Beschwerdeführerin am Antrag auf Aufhebung des Einspracheentscheids und der Verfügung fest; von einer Prämienerrhöhung per 1. Januar 2016 sei Abstand zu nehmen (B-act. 15).

Sie führte zunächst aus, erst aufgrund der Vernehmlassung könne der Einspracheentscheid nun begründet angefochten werden. Vorher sei dies nicht möglich gewesen, weil die Prämienkomponenten bisher nicht aufgeschlüsselt worden seien. Deshalb liege ein nichtiger Verwaltungsakt vor, wovon auch das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich – unter Hinweis auf dessen Beschluss vom 31. März 2016 Erwägungen 4.2 – ausgehe.

Weiter führte die Beschwerdeführerin aus, die Einreihung in den Tarif sei an sich korrekt. Die Einreihung auf Stufe 10 sei als Durchschnittswert zu verstehen und an sich ebenfalls in Ordnung. Hauptsächlich werde neu beanstandet, dass die Vorinstanz bei Vertragsabschluss Preisnachlässe gewährt (Dumpingpreise) und diese dann während der festen Laufzeit rückgängig gemacht habe. Damit liege ein Verstoss gegen die Vertragstreue vor. Zudem lägen keine ausreichenden Gründe für eine massive Erhöhung vor; die Erhöhung lasse sich nicht durch den neuen Tarif rechtfertigen. Bei Vertragsabschluss gewährte Rabatte seien zu Unrecht aufgehoben worden. Über die Gründe des seinerzeitigen Rabattes schweige sich die Vorinstanz aus und verweise lediglich auf ihr Ermessen. Die Rabatte hätten zum übereinstimmenden Parteiwillen im Sinne von Art. 1 Abs. 1 ZGB gehört und seien zum Vertragsinhalt geworden. Das BAG habe nicht die Kompetenz, den UVG-Versicherern die Befugnis abzusprechen, aussertarifliche, auf geschäftspolitischen Entscheiden beruhende Rabatte zu gewähren.

Weiter betreffe das einseitige Gestaltungsrecht der Vorinstanz nach Art. 92 Abs. 5 UVG lediglich die Risikoprämie, nicht aber weitere Prämienbestandteile; es seien jedoch nicht nur die Risikoprämie, sondern auch die übrigen Prämienbestandteile erhöht worden.

Nach dem Grundsatz der Kompetenzattraktion habe das Bundesverwaltungsgericht alle im Zusammenhang mit der Einreihung stehenden Rügen zu prüfen (B-act. 15 Ziff. 2). Das Bundesverwaltungsgericht habe somit – unter Hinweis auf das Urteil des BVGer C-1164/2007 vom 6. Juni 2008 E. 5.4.2 und dem Überweisungsbeschluss des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 31. März 2016 E. 4.1 – auch über Fragen zu entscheiden, welche über die Einreihung hinausgehende Fragen tangierten.

#### **I.**

In der Duplik vom 3. Januar 2017 hielt die Vorinstanz ebenfalls an ihren Rechtsbegehren fest (B-act. 17). Sie ging auf die replikweise vorgetragenen Argumente der Beschwerdeführerin ein und ergänzte ihre eigenen Ausführungen. Sie wies darauf hin, dass eine Anpassung des Prämiensatzes zulässig gewesen sei, da der Prämientarif geändert habe; dies sei Teil der Vertragsbestimmungen. Weiter wies sie insbesondere darauf hin, dass sie das System der Basisprämie anwende. Die Beschwerdeführerin habe 2016 unterhalb des Basisendprämiensatzes der Risikogemeinschaft der Restaurants gelegen, weshalb eine Anpassung zulässig gewesen sei. Es sei eine Anpassung auf den Durchschnittswert (Stufe 10) vorgenommen worden. Richtig sei, dass die Beschwerdeführerin bei Vertragsbeginn unterhalb des Basisendprämiensatzes der Risikogemeinschaft Restaurants eingereiht worden sei. Aufgrund von Veränderungen der Verhältnisse und aufgrund des Ermessensspielraums müsse eine Anpassung möglich sein. Aufgrund des Schreibens des BAG vom 26. Februar 2015 sei eine Anpassung unumgänglich gewesen. Zur Zulässigkeit der Erhöhung der übrigen Prämienbestandteile führte die Vorinstanz aus, relativ gesehen, im prozentualen Verhältnis zur Risikoprämie, liege keine bzw. nur eine minimale Erhöhung vor. Die Voraussetzungen für die Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung lägen – unter Hinweis auf HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, Rz 1102 ff. – klar nicht vor.

#### **J.**

Mit Zwischenverfügung vom 4. Januar 2017 brachte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerdeführerin die Duplik der Vorinstanz zur Kenntnis und schloss den Schriftenwechsel ab (B-act. 18).

#### **K.**

Auf die weiteren Vorbringen und Akten der Parteien wird – soweit für die Entscheidungsfindung notwendig – in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VwVG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Die B. \_\_\_\_\_ AG ist als zugelassene Unfallversicherung mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben des Bundes betraut und als solche eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. h VGG.

**1.2** Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen Einspracheentscheide über die Zuteilung der Betriebe und der Versicherten zu den Klassen und Stufen der Prämientarife ist in Art. 109 Bst. b des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung (UVG, SR 832.20) ausdrücklich geregelt. Anfechtungsobjekt ist vorliegend der Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 23. Dezember 2015, in welchem sie die Verfügung vom Oktober 2015 bestätigt, mit welcher die Beschwerdeführerin in neue Gefahrenklassen, Stufen und Unterklassen eingereiht und der Endprämiensatz neu festgesetzt wurde. Somit ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der Streitsache zuständig. Soweit vorliegend jedoch die konkrete Festsetzung der Prämie und die Verletzung von Vertragsrecht geltend gemacht wird, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Behandlung dieser Rügen nicht zuständig (zur Abgrenzung vgl. Urteil des Bundesgerichts U 18/03 vom 20. November 2003 E. 4.3.2).

**1.3** Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. d<sup>bis</sup> VwVG die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1).

**1.4** Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressatin durch die angefochtene Einspracheverfügung vom 23. Dezember 2015 in besonderer Weise berührt und hat an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 59 ATSG). Sie ist zur Beschwerde legitimiert.

**1.5** Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht. Da auch der Kostenvorschuss von Fr. 1'500.- rechtzeitig bezahlt wurde, ist auf die Beschwerde mit Ausnahme der Rügen betreffend die konkrete Prämienfestsetzung und die Verletzung von Vertragsrecht (s. E. 1.2) einzutreten.

**1.6** Anfechtungs- und Streitgegenstand bildet die Neueinreihung in den Prämientarif. Die Beschwerdeführerin macht dazu im Wesentlichen geltend, für die Neueinreihung und der damit verbundenen Prämienerrhöhung lägen keine ausreichenden Gründe vor. Zudem dürfe sich die Neueinreihung nur auf den Risikoteil beziehen, nicht aber auf die übrigen Prämienbestandteile. Nicht bestritten wird die vertragliche Regelung, wonach dem Versicherten im Falle einer Kündigung nach Art. 92 Abs. 5 UVG kein Kündigungsrecht vor Vertragsablauf zusteht (vgl. B-act. 1 Beilage 1 S. 5-6).

## **2.**

**2.1** Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit des Entscheides beanstanden (Art. 49 VwVG).

**2.2** Nach der Rechtsprechung hat auch eine Rechtsmittelbehörde, der volle Kognition zusteht, in Ermessensfragen einen Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren. Sie hat eine unangemessene Entscheidung zu korrigieren, kann aber der Vorinstanz die Wahl unter mehreren angemessenen Lösungen überlassen (BGE 133 II 35 E. 3). Das Bundesverwaltungsgericht hat daher nur den Entscheid der unteren Instanz zu überprüfen und sich nicht an deren Stelle zu setzen (vgl. BGE 126 V 75 E. 6). Insbesondere dann, wenn die Ermessensausübung, die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe oder die Sachverhaltswürdigung hochstehende, spezialisierte technische, wissenschaftliche oder wirtschaftliche Kenntnisse erfordert, ist eine Zurückhaltung des Gerichts bei der Überprüfung vorinstanzlicher Bewertungen angezeigt (vgl. BGE 135 II 296 E. 4.4.3; 133 II 35 E. 3; 128 V 159 E. 3b/cc). Es stellt daher keine unzulässige Kognitionsbeschränkung dar, wenn das Gericht – das nicht als Fachgericht ausgestaltet ist – nicht ohne Not von der Auffassung der Vorinstanz abweicht, soweit es um die Beurteilung technischer, wirtschaftlicher oder wissenschaftlicher Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt (vgl. BGE 135 II 296 E. 4.4.3; 133 II 35 E. 3).

mit Hinweisen; siehe zum Ganzen auch YVO HANGARTNER, Behördenrechtliche Kognitionsbeschränkungen in der Verwaltungsrechtspflege, in: Bovay/Nguyen [Hrsg.], *Mélanges en l'honneur de Pierre Moor*, 2005, S. 319 ff.; FELLER/MÜLLER, Die Prüfungszuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts – Probleme in der praktischen Umsetzung, *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBI]* 110/2009 S. 442 ff.). Dies gilt jedenfalls insoweit, als die Vorinstanz die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt hat (BGE 139 II 185 E. 9.3; BGE 138 II 77 E. 6.4).

**2.3** Im Bereich der Prämientarife besteht die Überprüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts einerseits darin, die richtige Anwendung des Tarifs zu kontrollieren; andererseits kann es – im Rahmen der konkreten Normenkontrolle – die der Verfügung zu Grunde liegenden Tarifpositionen auf ihre Gesetz- und Verfassungsmässigkeit überprüfen.

**2.4** Das Bundesverwaltungsgericht überprüft ansonsten den angefochtene Entscheid frei, dies unter Berücksichtigung der vorgebrachten Rügen. Die Beschwerdeinstanz hat jedoch nicht zu untersuchen, ob sich die angefochtene Verfügung unter schlechthin allen in Frage kommenden Aspekten als korrekt erweist, sondern untersucht im Prinzip nur die vorgebrachten Beanstandungen. Von den Verfahrensbeteiligten nicht aufgeworfene Rechtsfragen werden nur geprüft, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (BGE 119 V 347 E. 1a; ALEXANDRA RUMO-JUNGO, *Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Unfallversicherung*, 3. Aufl., Zürich 2003, S. 348).

### **3.**

Zunächst sind die für die Einreihung der Betriebe wichtigsten gesetzlichen Bestimmungen, massgebenden Grundsätze sowie die massgeblichen Tarifbestimmungen wiederzugeben.

**3.1** Für die Durchführung der Unfallversicherung sind einheitliche Rechnungsgrundlagen zu verwenden. Der Bundesrat erlässt Richtlinien (Art. 89 Abs. 1 UVG).

**3.2** Gemäss Art. 92 Abs. 1 UVG werden die Prämien von den Versicherern in Promillen des versicherten Verdienstes festgesetzt. Sie bestehen aus einer dem Risiko entsprechenden Nettoprämie und aus Zuschlägen für die

Verwaltungskosten, für die Kosten der Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten und für die nicht durch Zinsüberschüsse gedeckten Teuerungszulagen. Die Versicherer können für die beiden obligatorischen Versicherungszweige je eine vom jeweiligen Risiko unabhängige Minimalprämie erheben; der Bundesrat legt die Höchstgrenze der Minimalprämie fest. Laut Art. 92 Abs. 2 UVG werden für die Bemessung der Prämien in der Berufsunfallversicherung die Betriebe nach ihrer Art und ihren Verhältnissen in Klassen des Prämientarifs und innerhalb dieser in Stufen eingereiht. Massgebend sind dabei insbesondere die Unfallgefahr und der Stand der Unfallverhütung. Aufgrund der Risikoerfahrungen kann der Versicherer von sich aus oder auf Antrag von Betriebsinhabern die Zuteilung bestimmter Betriebe zu den Klassen und Stufen des Prämientarifs jeweils auf den Beginn des Rechnungsjahres ändern (Art. 92 Abs. 5 UVG). Für die Bemessung der Prämien in der Nichtberufsunfallversicherung können Tarifklassen gebildet werden. Die Prämien dürfen nicht nach dem Geschlecht der versicherten Personen abgestuft werden (Art. 92 Abs. 6 UVG).

**3.3** Die Prämienzuschläge für Verwaltungskosten dienen der Deckung der ordentlichen Aufwendungen, die den Versicherern aus der Durchführung der Unfallversicherung erwachsen, einschliesslich der nicht der Heilbehandlung dienenden Aufwendungen für Dienstleistungen Dritter wie Rechts-, Beratungs- und Begutachungskosten (Art. 92 Abs. 7 UVG, Art. 114 Abs. 1 der Verordnung über die Unfallversicherung vom 20. Dezember 1982 [UVV, SR 832.202]). Gemäss Art. 115 Abs. 1 UVV werden die Prämien – unter Vorbehalt der in den Bst. a bis d genannten Abweichungen – auf dem versicherten Verdienst im Sinne von Art. 22 Abs. 1 und 2 UVV erhoben.

**3.4** Die Betriebe oder Betriebsteile sind so in Klassen und Stufen des Prämientarifs einzureihen, dass die Kosten der Berufsunfälle und Berufskrankheiten einer Risikogemeinschaft voraussichtlich aus den Nettoprämien bestritten werden können (Art. 113 Abs. 1 UVV). Die Betriebe oder Betriebsteile sind folglich nach Massgabe ihres Risikos in die Klassen und Stufen des Prämientarifs einzuteilen (Grundsatz der risikogerechten Prämien).

**3.5** Bei der Prämienbemessung ist weiter das in Art. 61 Abs. 2 UVG vorgesehene Prinzip der Gegenseitigkeit zu berücksichtigen. Dieses Prinzip verlangt, dass der Versicherer einerseits keine Gewinne aus dem Versicherungsgeschäft erzielt, andererseits finanziell autonom sein soll. Neben diesen im Gesetz explizit geregelten Prinzipien müssen sich die Versicherer

bei der Aufstellung der Tarife an die allgemeinen Grundsätze halten, welche aus dem Sozialversicherungsrecht des Bundes, dem Verwaltungsrecht und der Bundesverfassung fliessen. Unter die allgemeinen Prinzipien, welche bei der Tarifgestaltung zu berücksichtigen sind, fällt namentlich der Grundsatz der Solidarität. Demnach muss das Unfallrisiko durch eine grosse Zahl von Versicherten getragen werden (BGE 112 V 316 E. 5c). In eine ähnliche Richtung geht das Versicherungsprinzip, wonach das Risiko durch eine Mehrzahl von Versicherten zu tragen ist. Weiter ist der Grundsatz der Verwaltungsökonomie zu beachten (Urteile des BVGer C-541/2011 vom 16. Mai 2013 E. 2.3 und C-539/2009 vom 20. August 2012 E. 3.4.1 mit Hinweisen), sollen doch die Prämieinnahmen nicht durch übermässige Verwaltungsaufwendungen geschmälert werden.

**3.6** Das Prinzip der Solidarität und jenes der Risikogerechtigkeit sind einander entgegengesetzt. Grösstmögliche Solidarität wäre durch eine für alle Betriebe geltende Einheitsprämie zu erreichen, während grösstmögliche Risikogerechtigkeit eine für jeden Betrieb individuell bestimmte Prämie bedingen würde. Die Ausgestaltung des Prämientarifs hat sich zwischen diesen zwei Polen zu bewegen. Aus dem Gegensatz dieser zwei Grundsätze fliesst denn auch, dass das Gleichbehandlungsgebot nicht zur Folge haben kann, dass für jeden einzelnen Betrieb ein individueller Risikosatz bestimmt wird; es fliessen zwangsläufig Faktoren anderer – nicht identischer – Betriebe für die Einreihung mit ein, sei dies im Rahmen der Zuteilung zu den Klassen oder bei der Berücksichtigung von Vergleichswerten (BVGE 2007/27 E. 5.6).

**3.7** Ein Prämientarif hat sodann den Grundsätzen der Verfassung zu entsprechen, insbesondere dem Prinzip der Gleichbehandlung (Art. 8 BV) und dem Willkürverbot (Art. 9 BV). Nach ständiger Rechtsprechung ist der Grundsatz der rechtsgleichen Behandlung verletzt, wenn rechtliche Unterscheidungen getroffen werden, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder wenn Unterscheidungen unterlassen werden, welche sich aufgrund der Verhältnisse aufdrängen. Die Rechtsgleichheit wird insbesondere dann verletzt, wenn Gleiches nicht nach Massgabe seiner Gleichheit gleich oder Ungleiches nicht nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt wird. Vorausgesetzt ist, dass sich die ungerechtfertigte Gleich- bzw. Ungleichbehandlung auf eine wesentliche Tatsache bezieht (BGE 131 V 107 E. 3.4.2). Willkürlich ist eine Bestimmung, wenn sie sich nicht auf ernsthafte Gründe stützen lässt oder wenn sie sinn- oder zwecklos ist (BGE 132 I 157 E. 4.1; siehe auch BGE 133 V 42 E. 3.1 mit Hinweisen). Das EVG hat im Übrigen festgestellt, dass

im Bereich der Prämientarifgestaltung das Gleichbehandlungsgebot und das Prinzip der Risikogerechtigkeit deckungsgleich sind (vgl. RKUV 1998 Nr. U 294 S. 228 E. 1c). Lässt sich also für eine Betriebsart oder einen Betrieb ein gegenüber anderen Betriebsarten unterschiedliches Risiko feststellen, so gebietet dieser Unterschied, diese Betriebsart ungleich zu behandeln. Bei gleichen Verhältnissen müssen auch gleiche Leistungen beziehungsweise Prämien resultieren (BGE 112 V 291 E. 3b mit Hinweisen), wobei unter Gleichheit nicht Identität zu verstehen ist.

**3.8** Laut dem hier anwendbaren Prämientarif der C.\_\_\_\_\_, gültig ab dem 1. Januar 2014 (B-act. 9 Beilage 9), werden die Betriebe sowohl in der BUV als auch in der NBUV in Gefahrenklassen des Tarifs eingereiht. In der BUV erfolgt alsdann eine Einreihung in Stufen, in der NBUV eine Einreihung in Unterklassen. Eine nachträgliche höhere Einstufung in eine andere Gefahrenstufe ist bei Kleinbetrieben (ohne Erfahrungstarifizierung) in der BUV und in der NBUV aufgrund von Sanierungen möglich (S. 4, 5). In Bst. C des Tarifs (S. 9 f.) wird die Berechnung der Prämiensätze in der BUV und der NBUV (Risikoprämie, Verwaltungskostenzusätze, Unfallverhütungsbeiträge, Prämienzuschläge für Teuerungszulagen) beschrieben. Laut Bst. D (S. 13 f.) können Kleinbetriebe – ein solcher ist vorliegend die Beschwerdeführerin – bei schlechtem Verlauf des Versicherungszweigs saniert, d.h. in eine BUV-Stufe bzw. eine NBUV-Unterklasse höher als 10 eingereiht werden. Dabei wird empfohlen, die nachstehenden Regeln anzuwenden. Weiter wird in Bst. D der Rhythmus der Erfahrungstarifizierung, die Beobachtungsperiode und die Kalkulation beschrieben (S. 14 f.). Im Anhang zum Tarif werden u. a. fiktive Berechnungsbeispiele dargestellt.

#### **4.**

##### **4.1**

Die Beschwerdeführerin macht in der Beschwerde zwar nicht explizit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs infolge einer mangelhaften Begründung geltend. Immerhin führt sie in der Replik (B-act. 15) aus, dass eine Anfechtung der Anpassung der Prämienzuschläge erst nach Einsicht in die Vernehmlassung möglich gewesen sei, da die Aufschlüsselung der Endprämien in die einzelnen Prämienkomponenten bis und mit dem Einspracheentscheid nicht offengelegt worden sei (S. 3 f.). Eine substantiierte Anfechtung sei so – unter Hinweis auf BGE 124 II 149 E. 2a – nicht möglich gewesen. Diese Ausführungen beinhalten die Rüge, durch eine mangelhafte Begründung des angefochtenen Einspracheentscheids sei das rechtliche

Gehör der Beschwerdeführerin verletzt worden, was nachfolgend zu prüfen ist.

**4.2** Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 42 Abs. 2 ATSG; Art. 29 VwVG) dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt das rechtliche Gehör ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welcher in die Rechtsstellung einer Person eingreift (BGE 132 V 368 E. 3.1 mit Hinweisen). Die Begründungspflicht, die betreffend Einspracheentscheiden auch in Art. 52 Abs. 2 ATSG verankert ist, soll verhindern, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und es den Betroffenen ermöglichen, den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anzufechten (Urteil EVG I 3/05 vom 17. Juni 2005, publiziert in SVR 2006 IV Nr. 27, E. 3.1.3; vgl. auch BGE 124 V 180 E. 1a; Urteil BVGer C-278/2007 vom 26. September 2008, E. 4.1).

**4.3** Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 115 V 297 E. 2h). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung kann im Sinne einer Heilung des Mangels selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs abgesehen werden, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 116 V 182 E. 3d).

**4.4** Die Vorinstanz nennt die Gründe für die Erhöhung der Risikoprämie in den Ziffern 11 und 12 ihres Einspracheentscheids (B-act. 9 Beilage 15), wie sie in ihrer Vernehmlassung ausführt (B-act. 9 Ziff. 4). Sie verweist auf die Notwendigkeit der risikogerechten Abstufung von Prämien, die Bildung von Risikoeinheiten, die Erhöhung der Zahl und der Kosten der Unfälle, die Risikoerfahrung in der Branche und auf die Notwendigkeit kostendeckender Prämiensätze. Diese Begründung ist zwar kurz, aber dennoch vorliegend für eine sachgerechte Anfechtung des Entscheides ausreichend, auch wenn eine Aufschlüsselung der verschiedenen Prämienbestandteile in Verletzung von Art. 120 Abs. 1 der Verordnung über die Unfallversicherung vom 20. Dezember 1982 (UVV, SR 832.202) nicht erfolgt ist. Höhere Anforderungen an die Begründungspflicht wären beispielsweise dann zu

stellen, wenn der Verwaltung infolge Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriffe ein Spielraum eingeräumt ist (siehe BGE 127 V 431 E. 2) oder ein besonders komplexer Sachverhalt zu beurteilen ist (Urteil EVG I 3/05 E. 3.2). Solche Umstände, welche eine detailliertere Entscheidungsbegründung erfordert hätten, lagen hier nicht vor (vgl. dazu Urteil des BVGer C-278/2007 vom 26. September 2008 E. 4.2).

**4.5** Soweit also die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe nie in nachvollziehbarer Weise begründet, weshalb die Beschwerdeführerin eine Erhöhung der Risikoprämie vorgenommen hat, steht nicht die aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör fließende Begründungspflicht in Frage, sondern die Rechtmässigkeit der Einreihung. Die Vorinstanz hat demnach den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör in Bezug auf die Hauptsache, die Erhöhung der Risikoprämie, nicht verletzt.

**4.6** Nicht gefolgt werden kann deshalb auch den Ausführungen der Beschwerdeführerin in der Replik, wonach die Verfügung nichtig sei, da die Einzelkomponenten der angepassten Prämien nicht offengelegt worden seien (B-act. 12 Ziff. 2). Nichtigkeit ist nur unter ganz bestimmten, eng umschriebenen Voraussetzungen anzunehmen. Nach ständiger Rechtsprechung ist eine fehlerhafte Verfügung nach Art. 5 Abs. 1 VwVG nur ausnahmsweise nichtig, wenn der Mangel besonders schwer und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist; zudem darf die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet sein. Als Nichtigkeitsgründe fallen vorab die funktionelle und sachliche Unzuständigkeit der entscheidenden Behörde sowie krasse Verfahrensfehler in Betracht. Nur ausserordentlich schwerwiegende inhaltliche Mängel führen zur Nichtigkeit (BGE 138 III 49 E. 4.4.3 S. 56; Urteil des BGer 9C\_320/2014 vom 29. Januar 2015 E. 4.1 mit Hinweisen). Als nichtig wäre namentlich eine Verfügung anzusehen, die einen unmöglichen Inhalt hat, bei der die Fehlerhaftigkeit an ihr selbst zum Ausdruck kommt, bei tatsächlicher Unmöglichkeit des Vollzugs oder wenn sie unklar oder unbestimmt ist (Urteil des BGer 5P.178/2003 vom 2. Juni 2003 E. 3.2). Eine unzureichend begründete Verfügung stellt aber keinen Nichtigkeitsgrund dar (vgl. Urteil des BGer 2A.61/2006 vom 2. März 2006 E. 2.2; Urteil des BVGer C-7527/2014 vom 12. August 2015 E. 2.2). Die mangelnde explizite Aufteilung der Prämienbestandteile führt hier nicht zur Nichtigkeit der Verfügung.

**4.7** Die Vorinstanz hat nebst den Risikoprämien auch die Prämien für den Verwaltungskostenzuschlag, für den Unfallverhütungsbeitrag, für den Umlagebeitrag und für die Teuerungszulagen erhöht. Dazu hat sie sich weder

in der Verfügung noch im Einspracheentscheid geäußert. Deshalb stellt sich die Frage, ob eine Begründung für die Erhöhung dieser „übrigen Prämienbestandteile“ hätte erfolgen müssen, um eine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu vermeiden. Da diese „übrigen Prämienbestandteile“ in Prozenten des Risikotarifs erhoben werden, ist dies nach Auffassung des Gerichts zu verneinen, da der Grund für die Erhöhung leicht nachvollzogen werden kann. Deshalb kann davon ausgegangen werden, dass die Vorinstanz auch in Bezug auf diese „übrigen Prämienbestandteile“ das rechtliche Gehör nicht verletzt hat.

**5.** Den Akten lässt sich zur Prämienerrhöhung im Wesentlichen folgender Sachverhalt entnehmen:

**5.1** Am 1. Januar 2016 setzte die C. \_\_\_\_\_ einen neuen Tarif in Kraft (B-act. 9 Beilage 16) und ersetzte damit ihren Tarif vom 1. Januar 2014. Im neuen Tarif wurden Restaurants neu in die Gefahrenklasse 513 (BUV) und 396 (NBUV) eingeteilt (B-act. 9 Beilage 15 und 17). Die Vorinstanz übernahm die durch die C. \_\_\_\_\_ erfolgte Einreihung der Beschwerdeführerin in die Gefahrenklasse.

Gleichzeitig per 1. Januar 2016 hat die Vorinstanz – in Eigenverantwortung – den Betrieb neu in die Stufe 10 (BUV) und in die Unterklasse 10 (NBUV) – dem Durchschnittswert – eingereiht. Damit erfolgte bei der BUV eine Erhöhung um 5 Stufen, in der NBUV eine Erhöhung um 6 Unterklassen, was jeweils eine deutliche Erhöhung des Prämienatzes zur Folge hat. In der Verfügung wurde dies mit der gestiegenen Lebenserwartung und mit der Zunahme der Behandlungskosten begründet (B-act. 9 Beilage 13). In ihrem Einspracheentscheid (B-act. 9 Beilage 15) begründete die Vorinstanz die Erhöhung sinngemäss mit der Erfahrung der Risikogemeinschaft (die Beschwerdeführerin ist ein Kleinbetrieb) und damit, dass die Zahl und Kosten der Unfälle gestiegen seien und die Prämien ohne eine Erhöhung die Kosten künftig nicht mehr hätten decken können. In der Vernehmlassung und in der Duplik verwies die Vorinstanz sodann auf den neuen Tarif der C. \_\_\_\_\_ (B-act. 9 Beilage 16) sowie auf ein Schreiben des BAG vom 26. Februar 2015 (B-act. 9 Beilage 11), welche beide Anlass geboten hätten, die Prämienätze aller Betriebe zu überprüfen (B-act. 9 Ziff. 12; B-act. 17 Ziff. 12). Im Schreiben des BAG wurde die Vorinstanz aufgefordert, die Nettoprämienätze des Tarifs so festzulegen, dass keine systematische Querfinanzierung zwischen Risikoklassen entstehe.

**5.2** Nachfolgend sind die einzelnen Rügen der Beschwerdeführerin zur neuen Einreihung zu prüfen.

**5.2.1** Die Beschwerdeführerin rügt, die Erhöhung der Prämie lasse sich nicht mit der Einführung des neuen Tarifs der C.\_\_\_\_\_ begründen. Die Basisendprämiensätze (BUV: 8,27 Promille, NBUV 17,68 Promille) seien gleich geblieben. Die massive Höhereinreihung lasse sich deshalb nicht mit der gestiegenen Lebenserwartung und mit der Zunahme der Behandlungskosten der Risikogemeinschaft begründen. Die behaupteten höheren Schadenaufwendungen hätten sich im Risikotarif niederschlagen müssen, was eben nicht der Fall gewesen sei.

**5.2.2** Den Akten ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin in der Gefahrenklassifikation des Tarifs einer neuen Nummer (513 in der BUV, 396 in der NBUV) zugeteilt wurde. Die Endprämiensätze in der BUV und in der NBUV blieben gleich (8,27 bzw. 17,68 Promille), wobei in der BUV sich dieser Satz auf die Stufe 11 (vorher 10) und in der NBUV auf die Stufe 9 (vorher Stufe 10) bezog [B-act. 10 Beilagen 10, 17]). Inwieweit sich die Vorinstanz unter diesen Umständen bei der Neueinreihung, verbunden mit einer massiven Prämienerrhöhung (in der BUV von 3,76 auf 8,27 Promille, in der NBUV von 13,04 auf 17,68 Promille), auf den Tarif berufen will, kann deshalb nicht nachvollzogen werden. In den Akten finden sich keine Hinweise dafür, dass sich die von der Vorinstanz geltend gemachte gestiegene Lebenserwartung oder die geltend gemachte Zunahme der Behandlungskosten im Prämientarif der C.\_\_\_\_\_ in der Risikogemeinschaft Restaurants niedergeschlagen hätte.

Insgesamt lässt sich die (mit der gestiegenen Lebenserwartung und Zunahme der Behandlungskosten in der Berufskategorie der Beschwerdeführerin begründete) Neueinreihung in die höhere Stufe bzw. in die höhere Unterklasse – in Eigenverantwortung der Vorinstanz – nicht mit dem neuen Tarif begründen. In der Vernehmlassung und in der Duplik macht die Vorinstanz denn auch nicht mehr hauptsächlich geltend, der neue Tarif sei Grund für die Prämienerrhöhung (vgl. Ziffern 11-12 des Einspracheentscheides), sondern sei Anlass gewesen, die Einreihung zu überprüfen. Allerdings wird auch in der Duplik in Ziff. 17 noch geltend gemacht, die Prämienerrhöhung sei – unter Geltendmachung der *clausula rebus sic stantibus* – auf den neuen Tarif zurückzuführen, was aufgrund der Akten nicht nachvollzogen werden kann. Insgesamt kann die Neueinreihung bzw. die Prämienerrhöhung nicht auf den neuen Tarif zurückgeführt werden.

### 5.3

**5.3.1** Weiter rügt die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz mache zu Unrecht geltend, eine Anpassung der Endprämie sei aufgrund der Vorgaben des BAG nötig gewesen. Es sei nicht Aufgabe des BAG, über geschäftspolitisch motivierte Rabatte des Versicherers zu entscheiden. Das Schreiben des BAG vom 26. Februar 2015 (B-act. 9 Beilage 11) taue nicht als Begründung für die angefochtene Prämienhöhung (B-act. 15 Ziff. 10). Selbst wenn das BAG die Vorinstanz angewiesen hätte, tarifmässige Prämien zu verlangen, könnte dies nicht als Grund für einen Verstoß gegen die Vertragstreue dienen.

**5.3.2** Die Vorinstanz macht dazu geltend, dieser Aussage der Beschwerdeführerin müsse widersprochen werden. Das BAG habe die Vorinstanz in ihrem Schreiben vom 26. Februar 2015 aufgefordert, die Risikoprämie so festzulegen, dass sie den Nettoprämien der Risikoklasse entsprächen. Eine Anpassung sei vorliegend unumgänglich gewesen (B-act. 17 Ziff. 19).

**5.3.3** Der Charakter des Schreibens des BAG vom 26. Februar 2015 kann hier offenbleiben; es könnte sich um eine reine Empfehlung handeln oder um eine Anweisung (i.e.S.) zu einem bestimmten Tun aufgrund festgestellter genereller Mängel. Keinesfalls ist es eine Anweisung an die Vorinstanz, in einem individuell-konkreten Fall eine Neueinreihung vorzunehmen. Somit beinhaltet dieses Schreiben an die Vorinstanz keine Rechtfertigung, von der Rechtsordnung abzuweichen. Die Prüfung der Rechtmässigkeit einer individuell-konkreten Neueinreihung bleibt im Übrigen dem Bundesverwaltungsgericht vorbehalten (Art. 109 Bst. b UVG).

### 5.4

**5.4.1** Zuletzt macht die Beschwerdeführerin geltend, die Neueinreihung (Stufe 10 in der BUV, Unterklasse 10 in der NBUV) entspreche zwar dem Durchschnittswert der Risikogemeinschaft Restaurants bzw. 100% der Risikoprämie (Basisprämie), führe jedoch vorliegend zu einer massiven Prämienhöhung, da der Betrieb vorher in der Stufe 5 (BUV) und in der Unterklasse 4 (NBUV) eingereiht gewesen sei. Diese Neueinreihung lasse sich nicht begründen. Die Vorinstanz mache zwar als Grund die Erfahrung der Risikogemeinschaft geltend, wonach die Anzahl und die Kosten der Unfälle gestiegen seien, Diese Kostensteigerung sei jedoch durch nichts belegt. Im Gegenteil hätte eine allfällige Erhöhung von Zahl und Kosten der

Unfälle sich im Tarif niederschlagen müssen, was nicht der Fall gewesen sei.

**5.4.2** Die von der Vorinstanz eingereichten Unterlagen lassen zur hauptsächlichlichen Begründung für die Neueinreihung, nämlich der „Risikoerfahrung in der Branche“, zwei unterschiedliche Interpretationen zu. Einerseits scheint sie geltend machen zu wollen, *nach Vertragsabschluss* sei aufgrund der Erfahrungstarifizierung ein erhöhtes Risiko bekannt geworden (vgl. dazu nachfolgend E. 5.5). Andererseits scheint sie geltend machen zu wollen, *bei Vertragsabschluss* sei das erhöhte Risiko bereits bekannt gewesen (vgl. dazu nachfolgend E. 5.6).

## 5.5

**5.5.1** In der Duplik (B-act. 17 Ziff. 17) beruft die Vorinstanz sich ausdrücklich auf die nicht vorhersehbare Tarifänderung per 1. Januar 2016. Diese Ausführungen sind so zu interpretieren, dass die Vorinstanz geltend macht, *nach Vertragsabschluss* seien aufgrund der Risikoerfahrungen in der Branche wesentliche zusätzliche Risiken bekannt geworden, welche eine einseitige Prämienerrhöhung im Sinne von Art. 92 Abs. 5 UVG als notwendig haben erscheinen lassen.

**5.5.2** Wie bereits festgestellt, ist laut Tarif das Risiko der Risikogemeinschaft Restaurants in der BUV und in der NBUV gleich geblieben (vgl. vorne E. 5.2). Auch das Schreiben des BAG rechtfertigt die Neueinreihung nicht (vgl. vorne E. 5.3). Es befinden sich in den Akten auch keine sonstigen Unterlagen, welche die Erhöhung der Stufe bzw. der Unterklasse – in Eigenverantwortung der Vorinstanz – als gerechtfertigt erscheinen liessen. Die „Risikoerfahrung in der Branche“ nach Vertragsabschluss bzw. die nachträgliche Prämienerrhöhung ist weder nachvollziehbar begründet noch belegt. Das Verfahren für eine Neueinreihung wird zwar anhand von Beispielen beschrieben. Fallbezogene Zahlen oder Daten, z. B. zur Erfahrungstarifizierung der Risikogruppe Restaurants fehlen vollständig (vgl. Anhang 1.1. des Tarifs 2014 [B-act. 9 Beilage 9 S. 16, 17], ebenfalls Zahlen oder Daten zu den Schadenrückstellungen dieser Risikogruppe (vgl. Anhang 1.3 S. 18, 19). In den Akten finden sich dazu nur fiktive Beispiele (Anhang 2). Konkret umgesetzt wurde das Verfahren für die Neueinreihung laut Akten nicht. Die Ausführungen der Vorinstanz sind durch nichts belegt. Damit hat die Vorinstanz die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen. Die Voraussetzungen für die Neueinreihung bzw. für eine einseitige Vertragsanpassung – mit Art. 92 Abs. 5 UVG als gesetzliche Grundlage – liegen nicht

vor. Falls also die Vorinstanz geltend machen will, dass nach Vertragsabschluss eine erhebliche Risikoerhöhung bekannt geworden sei, so ist dies weder nachvollziehbar begründet noch belegt und ist die Neueinreihung rechtswidrig. Unerheblich bleibt deshalb, dass in einem durch Art. 92 Abs. 5 UVG gedeckten Fall – welcher hier nicht vorliegt – die Beschwerdeführerin kein Kündigungsrecht hätte.

## 5.6

**5.6.1** In der Vernehmlassung bzw. in der Duplik legt die Vorinstanz in genereller Art und Weise ausführlich dar, wie die Einreihung zu erfolgen hat (Stichwort: Risikoerfahrung der Branche). Sie weist darauf hin, dass die Beschwerdeführerin aufgrund des beschriebenen Verfahrens habe höher eingereiht werden müssen. Sie führt also sinngemäss aus, bereits bei Vertragsabschluss – und nicht nach Vertragsabschluss – habe aufgrund der Risikoerfahrung in der Branche ein höheres Risiko bestanden.

**5.6.2** Das Gericht geht davon aus, dass die ursprüngliche Einreihung der ursprüngliche Vertragsschluss rechtskonform und unter Wahrung der einschlägigen Prinzipien der Gegenseitigkeit und Risikogerechtigkeit zustande gekommen ist, andernfalls eine Verletzung von Art. 92 Absätze 1 und 2 UVG vorläge. Weiter geht es davon aus, dass sich die Vorinstanz bei der ursprünglichen Einreihung – im Rahmen des ihr zustehenden grossen Ermessens – auf objektive Kriterien gestützt hat. Das Gericht geht deshalb davon aus, dass die ursprüngliche Einreihung insgesamt rechtskonform erfolgte.

In den Akten finden sich keine konkreten Hinweise, welche darauf schliessen liessen, dass die ursprüngliche Einreihung fehlerhaft gewesen wäre. Die obigen Überlegungen für den Fall der nachträglichen Erhöhung des Risikos (E. 5.5) gelten auch hier. In der Vernehmlassung und in der Duplik wird zwar in allgemeiner Weise das Verfahren für eine Einreihung erläutert. Fallbezogene Zahlen oder Daten, welche eine ursprünglich falsche Einreihung belegen würden, z.B. zur Erfahrungstarifizierung der Risikogruppe Restaurants, fehlen vollständig (vgl. Anhang 1.1. des Tarifs 2014 [B-act. 9 Beilage 9 S. 16 f.), ebenfalls Zahlen oder Daten zu den Schadenrückstellungen dieser Risikogruppe (vgl. Anhang 1.3 S. 18 f.). In den Akten finden sich dazu nur fiktive Beispiele (Anhang 2). Konkrete Zahlen für die Risikogruppe Restaurants, auf welche sich die Vorinstanz stützen könnte, liegen keine vor. Weder in der Verfügung, im angefochtenen Einspracheentscheid

noch in der Vernehmlassung oder in der Duplik befindet sich ein Aktenstück, welches die ursprüngliche Falscheinreihung bzw. die Notwendigkeit der Neueinreihung im konkreten Fall mit Zahlen begründen oder belegen würde. Auch hier hat die Vorinstanz die Folgen des Nichtnachweises zu tragen.

Somit sind die Voraussetzungen für eine Neueinreihung im vorgenommenen Sinne nicht gegeben. Auf Art. 92 Abs. 5 UVG kann sich die Vorinstanz im Falle einer ursprünglichen Falscheinreihung nach Auffassung des Gerichts nicht berufen, sondern nur bei einer – vorliegend nicht vorhandenen – notwendigen neuen Einreihung.

**5.7** Insgesamt ist die Neueinreihung nicht nachvollziehbar begründet. Zudem wird die Verschlechterung des Risikos der Risikogemeinschaft zwar behauptet – einerseits nach Vertragsabschluss, andererseits schon bei Vertragsabschluss bestehend – aber nicht belegt. Deshalb kann sich die Vorinstanz bei der Neueinreihung auch nicht auf Buchstabe D („Erfahrungstarifizierung“) Ziffer 1.2 des Tarifs (B-act. 9 Beilage 9) stützen, wonach kleinere Betriebe bei schlechtem Verlauf des betreffenden Versicherungszweigs saniert werden dürfen. Die Neueinreihung der Beschwerdeführerin per 1. Januar 2016 ist insgesamt rechtswidrig. Die Voraussetzungen für eine einseitige Vertragsänderung liegen nicht vor. Der Einspracheentscheid ist damit ersatzlos aufzuheben und der Vertrag vom 27. November 2012 gilt weiter. Bei diesem Ergebnis ist die von der Beschwerdeführerin gerügte Unangemessenheit des Aufschlags nicht zu mehr prüfen.

## **6.**

Replikweise rügt der Beschwerdeführer ergänzend, die Voraussetzungen für eine Erhöhung der übrigen Prämienbestandteile lägen nicht vor (B-act. 15 Ziff. 13). Nachdem die Verfügung ohnehin aufzuheben ist, erübrigt sich eine nähere Prüfung dieser Rüge. Festzuhalten bleibt, dass laut BGE 131 V 439 E. 6 sich der Versicherer nicht auf Art. 113 Abs. 3 UVV bzw. Art. 92 Abs. 5 UVG stützen kann, wenn er die übrigen Prämienbestandteile erhöhen will.

## **7.**

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

**7.1** Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Infolge Gutheissung der Beschwerde sind der Beschwerdeführerin keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Der von ihr geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'500.- ist ihr nach Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz werden ebenfalls keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

**7.2** Die obsiegende, anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des Verfahrensausgangs, des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens ist die Parteientschädigung auf insgesamt Fr. 4'000.- festzusetzen (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer; Art. 9 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 VGKE). Die unterliegende Vorinstanz als Bundesbehörde (BGE 127 V 205) hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 3 und 4 VGKE).

### **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

#### **1.**

Die Beschwerde vom 29. Januar 2016 wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird, und der Einspracheentscheid vom 23. Dezember 2015 wird aufgehoben.

#### **2.**

Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.- wird nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

#### **3.**

Der Beschwerdeführerin wird zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 4'000.- zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde; Beilage: Rückerstattungsformular)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Gesundheit, Direktionsbereich Kranken- und Unfallversicherung (Einschreiben)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Beat Weber

Urs Walker

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: