

200 17 589 AHV
MAW/COC/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 31. Oktober 2017

Verwaltungsrichter Matti, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Scheidegger
Gerichtsschreiberin Collatz

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

B. _____
Beigeladener

betreffend Einspracheentscheid vom 15. Juni 2017



Sachverhalt:

A.

Der 1951 geborene A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich am 28. April 2015 bei der Ausgleichskasse des Kantons Bern (AKB bzw. Beschwerdegegnerin) als Selbstständigerwerbender in der Branche Sozialberatung ab dem 1. Dezember 2014 an (Akten der AKB, Antwortbeilage [AB] 31).

Mit Schreiben vom 28. November 2016 (AB 23) teilte die AKB mit, dass die Tätigkeit des Versicherten als ... des B. _____ als unselbstständig qualifiziert werde, womit Letzterer die Sozialversicherungsbeiträge abzurechnen habe. Damit zeigte sich der Versicherte nicht einverstanden und beantragte den Erlass einer anfechtbaren Verfügung (AB 21). Nach diverser Korrespondenz zwischen dem Versicherten und der AKB, erhob Ersterer am 22. Februar 2017 eine Rechtsverweigerungsbeschwerde (AB 16). Diese wurde, nachdem die AKB mit vier Verfügungen vom 27. März 2017 (AB 14) einerseits die persönlichen Beiträge des Versicherten als Selbstständigerwerbender für die Jahre 2015 bis 2017 festgelegt und andererseits die Tätigkeit beim B. _____ als unselbstständig qualifiziert hatte, mit Urteil des Verwaltungsgerichts vom 29. März 2017, AHV/2017/222 (AB 12), als erledigt abgeschlossen.

Insbesondere gegen die Verfügung betreffend die sozialversicherungsrechtliche Stellung hinsichtlich der Tätigkeit beim B. _____ vom 27. März 2017 erhoben sowohl der Versicherte wie auch der B. _____ Einsprache (AB 8, 10). Diese wurden mit zwei Entscheiden vom 13. resp. 15. Juni 2017 (AB 4, 5) insofern teilweise gutgeheissen, als die AKB die „Situationsaufnahme und Lösungsmöglichkeiten“ als selbstständige Erwerbstätigkeit qualifizierte. Soweit weitergehend wurden die Einsprachen abgewiesen.

B.

Hiergegen erhebt der Versicherte am 21. Juni 2017 Beschwerde und beantragt die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids sowie die Qualifikation seiner Tätigkeit für den B._____ als selbstständige Erwerbstätigkeit.

Mit Beschwerdeantwort vom 15. August 2017 schliesst die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

Mit prozessleitender Verfügung vom 25. September 2017 hat der Instruktionsrichter den B._____ zum Verfahren beigelegt und ihm Gelegenheit zur Einreichung einer Stellungnahme gegeben. Am 13. Oktober 2017 ging eine entsprechende Stellungnahme beim Gericht ein.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb er zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 84 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989

über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 15. Juni 2017 (AB 4). Streitig und zu prüfen ist das AHV-rechtliche Beitragsstatut des Beschwerdeführers in Bezug auf die ausgeübte Tätigkeit für den B._____.

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG). Sie beurteilen offensichtlich begründete oder offensichtlich unbegründete Fälle in Zweierbesetzung (Art. 56 Abs. 3 GSOG).

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

1.5 Erlässt eine Ausgleichskasse im Gebiet der paritätischen Beiträge eine Verfügung, so stellt sie eine Beitragsschuld sowohl des Arbeitgebers wie des Arbeitnehmers fest. Die Verfügung ist deshalb zur Wahrung des rechtlichen Gehörs grundsätzlich beiden zu eröffnen. Wurde eine Beitragsverfügung ordnungsgemäss Arbeitgeber wie Arbeitnehmer eröffnet, erhebt aber lediglich eine der beiden Personen Beschwerde, hat die kantonale Beschwerdeinstanz die nicht Beschwerde führende Person zum Verfahren beizuladen und ihr das rechtliche Gehör zu gewähren, da diese von ihrem Entscheid gleichermassen betroffen ist wie die Beschwerde führende Person (vgl. Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute Bundesgericht] vom 19. April 2005, H 4/05, E. 3).

2.

2.1 Die sozialversicherungsrechtliche Beitragspflicht Erwerbstätiger richtet sich u.a. danach, ob das in einem bestimmten Zeitraum erzielte Erwerbseinkommen als solches aus selbstständiger oder aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist (Art. 5 und 9 AHVG sowie Art. 6 ff. der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlasse-

nenversicherung [AHVV; SR 831.101]). Nach Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt als massgebender Lohn jedes Entgelt für in unselbstständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit; als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gilt nach Art. 9 Abs. 1 AHVG jedes Einkommen, das nicht Entgelt für in unselbstständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt.

2.2

2.2.1 Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im Einzelfall selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit vorliegt, nicht aufgrund der Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien. Entscheidend sind vielmehr die wirtschaftlichen Gegebenheiten. Die zivilrechtlichen Verhältnisse vermögen dabei allenfalls gewisse Anhaltspunkte für die AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein. Als unselbstständig erwerbstätig ist im Allgemeinen zu betrachten, wer von einem Arbeitgeber in betriebswirtschaftlicher bzw. arbeitsorganisatorischer Hinsicht abhängig ist und kein spezifisches Unternehmerrisiko trägt. Aus diesen Grundsätzen allein lassen sich indessen noch keine einheitlichen, schematisch anwendbaren Lösungen ableiten. Die Vielfalt der im wirtschaftlichen Leben anzutreffenden Sachverhalte zwingt dazu, die beitragsrechtliche Stellung einer erwerbstätigen Person jeweils unter Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalles zu beurteilen. Weil dabei vielfach Merkmale beider Erwerbsarten zutage treten, muss sich der Entscheid oft danach richten, welche dieser Merkmale im konkreten Fall überwiegen (BGE 123 V 161 E. 1 S. 163; SVR 2012 AHV Nr. 6 S. 22 E. 5.2).

2.2.2 Von unselbstständiger Erwerbstätigkeit ist auszugehen, wenn die für den Arbeitsvertrag typischen Merkmale vorliegen, d.h. wenn die versicherte Person Dienst auf Zeit zu leisten hat, wirtschaftlich vom "Arbeitgeber" abhängig ist und während der Arbeitszeit auch in dessen Betrieb eingeordnet ist, praktisch also keine andere Erwerbstätigkeit ausüben kann. Indizien dafür sind das Vorliegen eines bestimmten Arbeitsplans, die Notwendigkeit, über den Stand der Arbeiten Bericht zu erstatten, sowie das Angewiesensein auf die Infrastruktur am Arbeitsort. Das wirtschaftliche Risiko der versicherten Person erschöpft sich diesfalls in der (alleinigen)

Abhängigkeit vom persönlichen Arbeitserfolg oder, bei einer regelmässig ausgeübten Tätigkeit, darin, dass bei Dahinfallen des Erwerbsverhältnisses eine ähnliche Situation eintritt, wie dies beim Stellenverlust eines Arbeitnehmers der Fall ist (BGE 122 V 169 E. 3c S. 172).

2.2.3 Charakteristische Merkmale einer selbstständigen Erwerbstätigkeit sind die Tätigkeit erheblicher Investitionen, die Benützung eigener Geschäftsräumlichkeiten sowie die Beschäftigung von eigenem Personal. Das spezifische Unternehmerrisiko besteht dabei darin, dass die versicherte Person unabhängig vom Arbeitserfolg Kosten des Betriebs zu tragen hat, wie namentlich Unkosten, Verluste, Inkasso- und Delkredererisiko (BGE 122 V 169 E. 3c S. 172; SVR 2009 AHV Nr. 9 S. 34 E. 4.3; AHI 2003 S. 370 E. 3.3).

2.3 Bei Versicherten, die mehrere Tätigkeiten gleichzeitig ausüben, ist jedes Erwerbseinkommen gesondert auf seinen beitragsrechtlichen Charakter zu überprüfen, dies sogar dann, wenn die verschiedenen Erwerbstätigkeiten in ein und derselben Firma ausgeübt werden (BGE 122 V 169 E. 3b S. 172; SVR 2009 AHV Nr. 9 S. 34 E. 4.4). Die Tatsache, dass eine beitragspflichtige Person bereits einer Ausgleichskasse als selbstständigerwerbende angeschlossen ist, hat daher für die Qualifikation eines Entgelts AHV-rechtlich keine Bedeutung. Ebenso wenig vermag umgekehrt die Tatsache, dass eine beitragspflichtige Person bereits mit einer Ausgleichskasse als unselbstständige abrechnet, die beitragsrechtliche Qualifikation des Einkommens aus einer weiteren Tätigkeit zu präjudizieren (BGE 123 V 161 E. 4a S. 167).

3.

3.1 Die Beschwerdegegnerin hat im angefochtenen Einspracheentscheid (AB 4) dargelegt, dass der Beschwerdeführer für den B. _____ zwei verschiedene Tätigkeiten ausgeübt hat. Dabei hat sie die Tätigkeit als ... als unselbstständige Erwerbstätigkeit eingestuft. Dies mit der Begründung, dass bei der Ausführung dieser Tätigkeit das spezifische Unternehmensrisiko gefehlt habe. Zudem habe eine arbeitsorganisatorische Abhängigkeit bestanden (vgl. AB 10). Dagegen hat sie die ausgeführten „Vorar-

beiten“ (Situationsaufnahme und Lösungsmöglichkeiten) als selbstständige Erwerbstätigkeit qualifiziert, da diese Arbeiten insbesondere direkt gegenüber dem B. _____ erbracht und mehrheitlich im Büro der Privatwohnung des Beschwerdeführers ausgeführt worden seien.

Der Beschwerdeführer bringt demgegenüber vor, dass er seit Dezember 2014 selbstständig erwerbstätig sei und auch eine Firma gegründet habe. Im Rahmen seiner selbstständigen Erwerbstätigkeit habe er zwei Aufträge des B. _____ für einen zeitlich begrenzten Einsatz im Sozialbereich übernommen (Beschwerde S. 2; AB 10).

3.2 Vorab ist festzuhalten, dass für die Frage, ob im Einzelfall eine un-selbstständige Erwerbstätigkeit vorliegt, entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers und des B. _____ (Stellungnahme vom 11. Oktober 2017; in den Gerichtsakten) nicht die Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien massgebend ist. Entscheidend sind vielmehr die wirtschaftlichen Gegebenheiten (vgl. E. 2.2.1 hiervor). Ferner geht aus den vorliegenden Akten unbestrittenermassen hervor, dass der Beschwerdeführer gegenüber dem B. _____ zwei verschiedene „Aufträge“ ausgeführt hat, weshalb die Beschwerdegegnerin zu Recht beide Tätigkeiten gesondert auf ihren beitragsrechtlichen Charakter geprüft hat (vgl. E. 2.3 hiervor).

3.2.1 Der Beschwerdeführer war von April bis Juli 2016 als ... im Rahmen eines 40%-igen Arbeitspensums, d.h. während durchschnittlich 16 Stunden in der Woche, zu einem fixen Stundenansatz von Fr. 150.-- tätig. Der Arbeitsort befand sich beim B. _____ (AB 24). Zudem hat der Beschwerdeführer die Arbeiten für den B. _____ nicht im eigenen Namen erfüllt, sondern ist gegen aussen als ... aufgetreten. Diese Arbeitsbedingungen weisen somit die für einen Arbeitsvertrag typischen Merkmale auf. Darüber hinaus ist ein spezifisches Unternehmerrisiko hinsichtlich dieser Tätigkeit nicht ersichtlich (vgl. E. 2.2.1 und 2.2.2 hiervor). Der Beschwerdeführer hat keine erheblichen Investitionen getätigt, keine eigene Geschäftsräumlichkeiten benützt und kein Personal beschäftigt (vgl. E. 2.2.3 hiervor). Damit sind die Merkmale für eine Tätigkeit als Selbstständigerwerbender – hinsichtlich der Tätigkeit als ... – vorliegend offensichtlich nicht erfüllt.

An diesem Ergebnis ändert nichts, dass der Beschwerdeführer eine eigene Firma gegründet hat und diesbezüglich auch selbstständige Tätigkeiten ausgeführt hat resp. ausführt. Denn bei Ausübung mehrerer Tätigkeiten ist – wie bereits dargelegt worden ist – jedes Erwerbseinkommen gesondert auf seinen beitragsrechtlichen Charakter zu überprüfen. Dies ist vorliegend geschehen. Auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer keinen Lohn im Sinne der Besoldungsordnung des B._____ erhalten hat, sondern die Finanzierung über einen Kreditbeschluss für den Aufgabenbereich „Dienstleistungen Dritter“ erfolgt ist (Beschwerde S. 2; AB 8; vgl. auch Stellungnahme des B._____ vom 11. Oktober 2017; in den Gerichtsakten), vermag vorliegend nichts zu ändern. Denn das Beitragsstatut ist gestützt auf die zuvor geschilderte Rechtsprechung festzusetzen und nicht gestützt auf die Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses oder die Umstände im Zusammenhang mit der Besoldung. Damit ist auch nicht entscheidend, dass der Beschwerdeführer über den B._____ insbesondere nicht unfallversichert war (Beschwerde S. 2; AB 8; Stellungnahme des B._____ vom 11. Oktober 2017; in den Gerichtsakten).

3.2.2 Ferner hat der Beschwerdeführer im März 2016 eine Situationsaufnahme beim B._____ durchgeführt und diesbezüglich einen Bericht erstellt (Offerte vom 26. Februar 2016; AB 24). Da er diese Tätigkeit – entgegen derjenigen als ... – direkt gegenüber dem B._____ erbracht hat, dabei keine fixen Arbeitszeiten hatte, sondern die Arbeiten im Rahmen eines Kostendachs von Fr. 5'000.-- (AB 24) erledigen musste, und somit während seiner Arbeitszeit nicht in den Betrieb des B._____ eingeordnet war, ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin die Merkmale für eine Tätigkeit als Selbstständigerwerbender diesbezüglich als erfüllt betrachtete (vgl. E. 2.2.3 hiavor). Gegenteiliges wird denn auch nicht geltend gemacht.

3.3 Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Einspracheentscheid nicht zu beanstanden. Die hiergegen erhobene Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet und ist abzuweisen.

4.

4.1 Verfahrenskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____ (samt Stellungnahme des B. _____ vom 11. Oktober 2017)
 - Ausgleichskasse des Kantons, Abt. Beiträge und Zulagen (samt Stellungnahme des B. _____ vom 11. Oktober 2017)
 - B. _____
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Kammerpräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

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