

200 18 627 AHV
KNB/BRM/ARJ

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 13. März 2019

Verwaltungsrichter Knapp, Kammerpräsident
Verwaltungsrichterin Fuhrer, Verwaltungsrichter Furrer
Gerichtsschreiber Braune

A. _____
Beschwerdeführerin

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 10. August 2018



Sachverhalt:

A.

Die 1954 geborene A._____ meldete sich am 6. April 2018 bei der AHV-Zweigstelle Biel und Umgebung per 1. Januar als Selbständigerwerbende an, wobei sie als Art der Tätigkeit „Befristete Sachbearbeitung und Organisation in der Administration von Sozialdiensten bei Ausfällen von Mitarbeiterinnen oder Engpässen“ angab (Akten der Beschwerdegegnerin [act. II] 1).

Nach Prüfung der Unterlagen eröffnete die Ausgleichskasse des Kantons Bern (AKB), AHV-Zweigstelle Biel/Bienne und Umgebung, A._____ mit Verfügung vom 16. Mai 2018, dass die angemeldete Tätigkeit als unselbständige Erwerbstätigkeit zu betrachten sei und die Arbeitgeber auf dem Verdienst der Versicherten paritätische Beiträge abzurechnen hätten (act. II 2). Mit gleichentags versandten Schreiben teilte sie den Auftraggebern (Einwohnergemeinden bzw. Sozialdienste B._____ und C._____) die Einschätzung des Beitragsstatuts der Versicherten sowie die sich daraus ergebende Beitragspflicht der Arbeitgeber mit (act. II 3, 4) und stellte ihnen ebenfalls die Verfügung mit Festlegung des Beitragsstatuts zu. Während die Einwohnergemeinde B._____ dazu keine Stellung nahm, erhob die Einwohnergemeinde C._____, Sozialdienst, zwar keine selbständige Einsprache, lieferte aber – zur Unterstützung von A._____ – mit Stellungnahme vom 28. Mai 2018 Argumente, dass und warum sie die Auffassung vertrete, die Tätigkeit von A._____ sei als selbständige Erwerbstätigkeit zu betrachten (act. II 5).

B.

Die von Seiten der Versicherten am 30. Mai 2018 erhobene Einsprache wies die Ausgleichskasse des Kantons Bern (AKB), AHV-Zweigstelle Biel und Umgebung, mit Entscheid vom 10. August 2018 ab (act. II 9).

C.

In ihrer dagegen erhobenen Beschwerde vom 7. September 2018 beantragt die Versicherte, der Einspracheentscheid vom 10. August 2018 sei aufzuheben und die sozialversicherungsrechtliche Stellung als Selbständigerwerbende sei zu anerkennen. Sie arbeite bei den Ämtern auf Mandats-ebene, überprüfe sowie verbessere deren Strukturen und Arbeitsabläufe und coache gleichzeitig die Mitarbeiter/innen. Bei dieser Tätigkeit könne man nicht von einer Unselbständigkeit sprechen. Sie handle absolut unabhängig und werde nicht damit beauftragt, Pendenzen abzarbeiten, sondern um das Personal für eine effizientere Bearbeitung zu schulen. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin trage sie auch ein unternehmerisches Risiko, indem sie keine Einnahmen habe, wenn sie keine Mandate erhalte oder ein Mandat vorzeitig ende. Zudem trage sie sämtliche Kosten für Verpflegung, Transport, einen Büroraum für administrative Arbeiten und die Versicherungen. Der Kauf eines Computers sowie der Marketingmittel gelte auch als Investition.

In ihrer Beschwerdeantwort vom 12. November 2018 beantragt die AKB unter Hinweis auf die Stellungnahme der AHV-Zweigstelle Biel und Umgebung vom 31. Oktober 2018 die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide.

Die Beschwerdeführerin ist durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 84 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) 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 10. August 2018 (act. II 9). Streitig und zu prüfen ist das Beitragsstatut von A. _____ in Bezug auf ihre ab 1. Januar 2018 im Bereich Sachbearbeitung und Organisation in der Administration von Sozialdiensten ausgeübte Tätigkeit.

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG).

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

2.

2.1 Die sozialversicherungsrechtliche Beitragspflicht Erwerbstätiger richtet sich u.a. danach, ob das in einem bestimmten Zeitraum erzielte Erwerbseinkommen als solches aus selbständiger oder aus unselbständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist (Art. 5 und 9 AHVG sowie Art. 6 ff. der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV; SR 831.101]). Nach Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt als massgebender Lohn jedes Entgelt für in unselbständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit; als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit gilt nach Art. 9 Abs. 1 AHVG jedes Einkommen, das nicht Entgelt für in unselbständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt.

Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im Einzelfall selbständige oder unselbständige 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 unselbständig 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 Entschneider oft danach richten, welche dieser Merkmale im konkreten Fall überwiegen (BGE 144 V 111 E. 4.2 S. 112).

2.2 Charakteristische Merkmale einer selbständigen 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; AHV 2003 S. 370 E. 3.3).

2.3 Von unselbständiger 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).

3.

3.1 Grundlage der Tätigkeit der Beschwerdeführerin waren – soweit aktenkundig – die als Auftrag bezeichneten Vereinbarungen mit der Gemeinde C._____, Sozialdienst, vom 16. November 2017 sowie mit der Einwohnergemeinde B._____, Sozialabteilung, vom 15. März 2018 (act. II unter 1).

3.1.1 Die Tätigkeit bei der Gemeinde C._____ beinhaltete die Rückstandsbewirtschaftung in den KES Buchhaltungen und weiteren Bereichen nach Absprache, die Unterstützung des Administrationsteams bei der Überarbeitung und Straffung von diversen Abläufen und der Nutzung der KLIB sowie bei freier Kapazität weitere Aufgabe nach Absprache mit der Leiterin des Sozialdienstes. Der Beginn der Tätigkeit war auf den 15. November 2017 vereinbart und sollte max. 400 Arbeitsstunden umfassen, wobei die Beschwerdeführerin für die Einteilung der Arbeitszeit selber verantwortlich war. Das Stundenhonorar betrug Fr. 60.-- und sollte aufgrund monatlich zu erstellenden Arbeitsrapporten ausgerichtet werden. Zudem war die Erstellung eines Schlussberichtes zuhanden der Auftraggeberin vorgesehen.

3.1.2 Inhalt der Tätigkeit für die Einwohnergemeinde B._____ bildete die allgemeine Mitarbeit in der Administration zur Entlastung des Teams und weitere Aufgaben, je nach freier Kapazität sowie Absprache mit der Leiterin des Sozialdienstes; die Dauer der Tätigkeit wurde für den Zeitraum 3. April bis 31. Juli 2018 und das Pensum auf 60% festgelegt, wobei die Beschwerdeführerin für die Einteilung der Arbeitszeit selber verantwortlich war. Das Honorar von Fr. 60.-- pro Stunde zuzüglich MWSt sollte aufgrund einer mehrwertsteuerkonformen Rechnung gemäss Rapport für die monatlich geleisteten Arbeitsstunden bezahlt werden.

3.2 Die vertraglichen Vereinbarungen resp. die Rechtsnatur der Vertragsverhältnisse sind zwar nicht entscheidend für die Festlegung des Beitragstatuts, können jedoch gewisse Hinweise auf die beitragsrechtliche Qualifikation der Tätigkeit geben (vgl. UELI KIESER, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 1259 N. 189). Vorliegend deuten die in den oben erwähnten „Aufträgen“ getroffenen Abmachungen auf eine unselbständige Erwerbstätigkeit hin: Dass die Vereinbarung ausdrücklich als „Auftrag“ bezeichnet wurde, besagt für sich allein noch nicht, dass es sich um eine selbständige Tätigkeit handelt. Die Tätigkeit bei der Gemeinde C._____ stand unter dem Titel „Sachbearbeiterin Administration“ und beinhaltete die unter E. 3.1.1 hiervoor aufgeführten Aufgaben. Dabei handelt es durchwegs um Verrichtungen, die typischerweise im Rahmen eines – auch zeitlich befristeten – Arbeitsvertrages und damit in unselbständiger Stellung erledigt werden. Überdies handelte die Beschwerdeführerin, wie die Beschwerdegegnerin zutreffend darlegte, nicht in eigenem Namen und haftete nicht gegenüber Dritten (ZAK 1985 S. 315). Gleiches gilt für die Vereinbarung mit der Einwohnergemeinde B._____, bei welcher die Beschwerdeführerin ebenfalls unter dem Titel „Sachbearbeiterin Administration“ für die allgemeine Mitarbeit in der Administration zur Entlastung des Teams beschäftigt wurde. Die bei beiden Tätigkeiten vereinbarte selbstverantwortliche Einteilung der Arbeitszeit spricht nicht ohne weiteres für eine selbständige Tätigkeit, ist doch eine flexible Leistung der Arbeitszeit heute auch bei vielen Anstellungsverhältnissen durchaus üblich. Ferner spricht der Umstand, dass die Beschwerdeführerin gemäss den Vereinbarungen jeweils monatlich einen Arbeitsrapport einzureichen hatte und dementsprechend monatlich – und damit regelmässig – Honorarzahungen erfolgten, für eine unselbständige Erwerbstätigkeit (ZAK 1950 S. 159 f.).

Hinzu kommt, dass die Beschwerdeführerin – worauf die Beschwerdegegnerin zutreffend hinweist – die Infrastruktur ihres „Auftraggebers“ nutzt(e) und dementsprechend keine eigenen Investitionen für benötigte Arbeitsinstrumente zu tätigen hatte. Ebenso wenig hat die Beschwerdeführerin eigenes Personal zu entschädigen. Dass sie für die Erledigung eigener administrativer Belange einen Computer und eine Drucker besitzt, muss nicht unbedingt mit den erwähnten beruflichen Betätigungen in Zusammenhang

stehen, verfügt doch heute die Mehrheit der Haushalte über solche Geräte zur Erledigung der privat anfallenden Büroarbeiten. So oder anders wäre dies nicht als erhebliche Investition zu werten. Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, sie trage sämtliche Kosten für Verpflegung und Transport selber, lässt sich damit eine selbständige Erwerbstätigkeit nicht begründen, haben doch in aller Regel auch arbeitsvertraglich angestellte Personen für die Kosten für den Arbeitsweg sowie ihre Verpflegung alleine aufzukommen.

Der Beschwerdeführerin ist insoweit beizupflichten, als die Eingrenzung der übertragenen Aufgaben im Sinne eines Pflichtenhefts, wie dies regelmässig auch bei Aufträgen im Rahmen liberaler Berufe erfolgt, – entgegen der offenbaren Auffassung der Beschwerdegegnerin – einer Qualifikation ihrer eigenen Arbeit als selbständige Tätigkeit nicht zwingend entgegensteht. Der Auftraggeber definiert den Inhalt des Auftrages, was vergleichbar ist mit den Vorgaben, die die beiden Gemeinden der Beschwerdeführerin vorliegend als Rahmenbedingungen zur Aufgabenerledigung machen. Von entscheidender Bedeutung ist vielmehr, dass die Beschwerdeführerin als Sachbearbeiterin im Sozialdienst bzw. in der Sozialabteilung der erwähnten Gemeinden eine staatliche Aufgabe erfüllte. Wer in seiner Tätigkeit als Teil des Verwaltungsapparates erscheint, gilt in diesem Sinne als in die Arbeitsorganisation der jeweiligen Amtsstelle eingebunden und hat Teil an der Erfüllung der staatlichen Aufgaben, welche der betreffenden Behörde durch Verfassung und Gesetz aufgetragen sind. Der Aspekt der Einbindung in die Arbeitsorganisation spricht vorliegend für die Qualifikation als Unselbständigerwerbende (AHI 2001, S. 260 f.). Weiter trägt die Beschwerdeführerin, wie sie in der Ziff. 6.1 der Anmeldung vom 6. April 2018 selbst ausdrücklich bestätigt – kein (erhebliches) unternehmerisches Risiko; dies erschöpft(e) sich letztlich darin, mangels Auftragseingang kein Erwerbseinkommen generieren zu können. Andere, ausschliesslich durch die wirtschaftliche Betätigung begründete Verpflichtungen – wie z.B. Mietkosten für ein Büro, Personalkosten, sonstige Betriebskosten (Fahrzeug, Versicherungen etc.) – fallen soweit erkennbar nicht an; das von ihr erwähnte Büro befindet sich gemäss Angaben in der Anmeldung in ihren privaten Wohnräumlichkeiten, ist somit wirtschaftlich nicht ausgegliedert, und es wird auch

nicht geltend gemacht, dass eine spezielle Versicherung für die angestrebte berufliche Tätigkeit abgeschlossen worden ist.

Die Ausführungen der Gemeinde C. _____, Sozialdienst, vom 28. Mai 2018 (act. II 5) vermögen eine selbständige Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin auch nicht zu plausibilisieren: Dass sich aufgrund der übertragenen Aufgaben, wie sie in der genannten Stellungnahme nochmals aufgezählt werden, sowie aufgrund der selbstverantwortlichen Einteilung der Arbeitszeit nicht die Annahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit aufdrängt, wurde bereits oben dargelegt. Das Know-How sowie die beruflichen Erfahrungen und Talente qualifizieren die Beschwerdeführerin zwar in besonderer Weise für die ihr übertragenen Aufgaben; das bedeutet allerdings nicht, dass die geforderte Arbeitsleistung nur in selbständiger Stellung erbracht werden könnte. Schliesslich wird von der Gemeinde selbst darauf hingewiesen, dass die Lösung mit der Integration der Beschwerdeführerin im Betrieb wesentlich nachhaltiger sei als eine Reorganisation durch Externe; auch dies spricht klar für eine unselbständige Erwerbstätigkeit.

3.3 Nach dem Gesagten überwiegen hinsichtlich der vorliegend zur Diskussion stehenden Arbeiten die Merkmale für die Annahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin dementsprechend qualifizierte und die „Auftraggeber“ darauf hingewiesen hat, dass sie für die ausgerichteten Entgelte paritätische Beiträge abzurechnen haben. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

4.

4.1 Verfahrenskosten werden in Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG keine erhoben.

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Beiträge und Zulagen
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Zur Kenntnis:

- Einwohnergemeinde C. _____, Schönbergstrasse 1, Postfach 18, 3654 Gunten
- Einwohnergemeinde B. _____, Stadtplatz 46, 3270 B. _____

Der Kammerpräsident:

Der Gerichtsschreiber:

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.