

200 20 265 AHV und
200 20 266 AHV (2)
WIS/SVE/IVE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil der Einzelrichterin vom 2. September 2020

Verwaltungsrichterin Wiedmer
Gerichtsschreiberin Schwitter

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheide vom 27. Februar 2020 und 13. März 2020



Sachverhalt:

A.

Die 1959 geborene B._____ (Versicherte) meldete sich am 25. September 2019 bei der Ausgleichskasse des Kantons Bern (AKB bzw. Beschwerdegegnerin) als Selbständigerwerbende an (Akten der AKB, Antwortbeilage [AB] 11). Dabei führte sie A._____ (Beschwerdeführer) als Auftraggeber auf (S. 4 Ziff. 6.2). Mit Verfügung der AKB vom 2. Dezember 2019 (AB 8) wurde die Versicherte für ihre Tätigkeit bei A._____ als unselbständigerwerbend eingestuft. Am 3. Dezember 2019 wurde die Verfügung der Versicherten (AB 7) und A._____ (in den Gerichtsakten), welcher in der Verfügung ausdrücklich auf sein Einspracherecht hingewiesen wurde (AB 8 S. 2), eröffnet. Die Versicherte erhob mit undatiertem Schreiben, welches am 29. Januar 2020 bei der AKB eingegangen ist, Einsprache (AB 5). Mit Einspracheentscheid vom 27. Februar 2020 (AB 4) trat die AKB auf diese Einsprache nicht ein, weil sie nicht fristgemäss erfolgt sei. Eine Kopie des Entscheides vom 27. Februar 2020 (AB 4) wurde A._____ zugestellt. Am 3. März 2020 machte dieser bei der AKB eine als «Einsprache gegen den Entscheid vom 27. Februar 2020» betitelte Eingabe. Die AKB nahm diese als Einsprache gegen die Verfügung vom 2. Dezember 2019 (AB 8) entgegen und trat mit Entscheid vom 13. März 2020 (AB 2) wegen offensichtlicher Verspätung nicht darauf ein.

B.

Mit Eingabe vom 29. März 2020 erhob A._____ Beschwerde und rügte, dass die Versicherte nicht als Selbständigerwerbende anerkannt worden sei. Der Beschwerde lagen die Einspracheentscheide vom 27. Februar und 13. März 2020 bei.

Die Beschwerdegegnerin schloss mit Beschwerdeantwort vom 5. Mai 2020 auf Abweisung der Beschwerde.

Mit prozessleitender Verfügung vom 11. Mai 2020 forderte die Instruktionsrichterin die Beschwerdegegnerin auf, ein Nachforschungsbegehren der Post über die Zustellung der Verfügung vom 2. Dezember 2019 an den Beschwerdeführer einzureichen.

Am 14. Mai 2020 reichte die Beschwerdegegnerin ein entsprechendes Nachforschungsbegehren ein.

Mit Replik vom 26. Juni 2020 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest und machte geltend, die C. _____ GmbH, durch welche das Honorar an die Versicherte ausbezahlt worden sei, sei im laufenden Verfahren noch nie offiziell angeschrieben worden.

Erwägungen:

1.

1.1 Die angefochtenen Entscheide sind 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 örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 84 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10]). Ebenso sind 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.

1.2

1.2.1 Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung oder den Einspracheentscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 59 ATSG).

Als Sachurteilsvoraussetzung verlangt Art. 59 ATSG, dass die Beschwerde führende Person durch die angefochtene Verfügung oder den Einspracheentscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Der Begriff des schutzwürdigen Interesses für das kantonale Verfahren ist materiellrechtlich gleich auszulegen wie derjenige nach Art. 89 Abs. 1 lit. c BGG für das bundesgerichtliche Beschwerdeverfahren (BGE 138 V 292 E. 3 S. 294; SVR 2017 FZ Nr. 1 S. 1 E. 2.1).

Die Rechtsprechung betrachtet als schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 89 Abs. 1 lit. c BGG jedes praktische oder rechtliche Interesse, welches eine von einer Verfügung betroffene Person an deren Änderung oder Aufhebung geltend machen kann. Das schutzwürdige Interesse besteht somit im praktischen Nutzen, den die Gutheissung der Beschwerde dem Verfügungsadressaten verschaffen würde, oder - anders ausgedrückt - im Umstand, einen Nachteil wirtschaftlicher, ideeller, materieller oder anderweitiger Natur zu vermeiden, welchen die angefochtene Verfügung mit sich bringen würde. Das rechtliche oder auch bloss tatsächliche Interesse braucht somit mit dem Interesse, das durch die von der Beschwerde führenden Person als verletzt bezeichnete Norm geschützt wird, nicht übereinzustimmen. Immerhin wird verlangt, dass die Beschwerde führende Person durch die angefochtene Verfügung stärker als jedermann betroffen sei und in einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zur Streitsache stehe (BGE 138 V 292 E. 3 S. 295, 133 V 188 E. 4.3.1 S. 191; SVR 2009 BVG Nr. 27 S. 98 E. 2.2).

Praxisgemäss sind bei beitragsrechtlichen Streitigkeiten sowohl Arbeitgebende als auch Arbeitnehmende zur Ergreifung eines Rechtsmittels befugt (UELI KIESER, Kommentar zum ATSG, 4. Aufl. 2020, Art. 59 N. 28; vgl. BGE 113 V 1 E. 2 ff. S. 3 ff.).

Anders als im Verfahren vor dem Bundesgericht (vgl. Art. 89 Abs. 1 lit. a BGG) setzt die Befugnis, dem kantonalen Versicherungsgericht eine Beschwerde einzureichen, keine durchgängige Beteiligung am vorangehenden Verfahren voraus (KIESER, a.a.O, Art. 59 N. 12).

1.2.2 Die Verfügung vom 2. Dezember 2019 (AB 8), in welcher die Versicherte hinsichtlich ihrer Tätigkeit für den Beschwerdeführer als Unselbständigerwerbende qualifiziert wurde, wurde dem Beschwerdeführer - mit Hinweis auf sein ausdrückliches Einspracherecht (vgl. Replik vom 26. Juni 2020) - ebenfalls eröffnet. Auch der Einspracheentscheid vom 27. Februar 2020 (AB 4) wurde ihm zugestellt. Da der Beschwerdeführer hinsichtlich der Tätigkeit der Versicherten für ihn von einer selbständigen Erwerbstätigkeit statt von einer unselbständigen Erwerbstätigkeit ausgeht, ist er durch den Einspracheentscheid unmittelbar berührt und weist ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung resp. Änderung des angefochtenen Entscheides auf. Trotz fehlender durchgängiger Beteiligung am vorgängigen Einspracheverfahren ist er folglich zur Beschwerde befugt.

1.3

1.3.1 Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern ist funktionell zur Beurteilung von Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Ausgleichskasse zuständig (vgl. Art. 84 AHVG i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a GSOG).

Gemäss Art. 58 Abs. 3 ATSG hat eine Behörde, die sich als unzuständig erachtet, eine Beschwerde unverzüglich dem zuständigen Versicherungsgericht zu überweisen.

Fehlerhafte Verwaltungsakte sind in der Regel nicht nichtig, sondern nur anfechtbar, und sie werden durch Nichtanfechtung rechtsgültig. Nichtigkeit, d.h. absolute Unwirksamkeit einer Verfügung, wird nur angenommen, wenn sie mit einem tiefgreifenden und wesentlichen Mangel behaftet ist, wenn dieser schwerwiegende Mangel offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn zudem die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Inhaltliche Mängel haben nur in seltenen Ausnahmefällen die Nichtigkeit einer Verfügung zur Folge; erforderlich ist hierzu ein ausserordentlich schwerwiegender Mangel. Als Nichtigkeitsgründe fallen hauptsächlich funktionelle und sachliche Unzuständig-

keit einer Behörde sowie schwerwiegende Verfahrensfehler in Betracht (wie z.B. der Umstand, dass der Betroffene keine Gelegenheit hatte, am Verfahren teilzunehmen). Fehlt einer Verfügung in diesem Sinne jegliche Rechtsverbindlichkeit, so ist das durch jede Behörde, die mit der Sache befasst ist, jederzeit und von Amtes wegen zu beachten (BGE 137 I 273 E. 3.1 S. 275).

1.3.2 Die Verfügung vom 2. Dezember 2019 (AB 8) wurde sowohl dem Beschwerdeführer (vgl. Sendungsverfolgung der Post [in den Gerichtsakten]) als auch der Versicherten (vgl. Sendungsverfolgung der Post [AB 7]) am 3. Dezember 2019 (in den Gerichtsakten) zugestellt. Nachdem die Versicherte mit undatierter Eingabe (Posteingang bei der Beschwerdegegnerin am 29. Januar 2020; AB 5) Einsprache gegen die Verfügung vom 2. Dezember 2019 (AB 8) erhoben hatte, erliess die Beschwerdegegnerin den Einspracheentscheid vom 27. Februar 2020 (AB 4). Am 3. März 2020 reichte der Beschwerdeführer eine als «Einsprache gegen den Entscheid vom 27.02.2020» betitelte Eingabe bei der Beschwerdegegnerin ein (AB 3). Entgegen deren Ansicht handelt es sich bei dieser Eingabe jedoch nicht um eine Einsprache gegen die ursprüngliche Verfügung vom 2. Dezember 2019 (AB 8), sondern um eine Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 27. Februar 2020 (AB 4).

Somit liegen vorliegend zwei Beschwerden vor: Der Beschwerdeführer erhob einerseits am 3. März 2020 (AB 3) Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 27. Februar 2020 (AB 4) und andererseits mit Eingabe vom 29. März 2020 Beschwerde gegen den Entscheid vom 13. März 2020 (AB 2).

1.3.3 Die Beschwerdegegnerin hätte die Eingabe vom 3. März 2020 (AB 3) i.S.v. Art. 58 Abs. 3 ATSG als Beschwerde an das im Rahmen des Instanzenzuges zuständige Verwaltungsgericht des Kantons Bern weiterleiten müssen (vgl. E. 1.3.1 hiervor). Weil die Beschwerdegegnerin zur Beurteilung der Beschwerde vom 3. März 2020 (AB 3) funktionell nicht zuständig war, ist ihr Entscheid vom 13. März 2020 (AB 2) im Sinne der höchstrichterlichen Rechtsprechung als nichtig zu qualifizieren. Diesem Entscheid fehlt in diesem Sinne jegliche Rechtsverbindlichkeit (vgl. E. 1.3.1 hiervor).

Ist die von einem staatlichen Organ erlassene Verfügung nichtig, so darf die kantonale Rekursbehörde auf das Rechtsmittel, welches bei ihr dagegen eingelegt wurde, nicht eintreten, oder dann nur, um die Nichtigkeit der Verfügung festzustellen (ZAK 1986 S. 544 E. 4).

Somit ist auf die Beschwerde vom 29. März 2020, mit welcher der nichtige Einspracheentscheid vom 13. März 2020 (AB 2) angefochten wird, nicht einzutreten.

1.3.4 Hingegen ist auf die gegen den Einspracheentscheid vom 27. Februar 2020 (AB 4) gerichtete Beschwerde vom 3. März 2020 (AB 3) einzutreten. Dabei ist einzig streitig und zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin auf die bei ihr am 29. Januar 2020 eingegangene, undatierte Einsprache der Versicherten (AB 5) zu Recht nicht eingetreten ist. Vorliegend nicht geprüft werden kann die sozialversicherungsrechtliche Stellung der Versicherten bezüglich eines allenfalls bei A. _____ erzielten Einkommens.

1.3.5 Soweit der Beschwerdeführer im vorliegenden Verfahren erstmals geltend macht, die Versicherte arbeite nicht für ihn, sondern für die C. _____ GmbH und das bei dieser erzielte Einkommen sei als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren, ist auf die Beschwerde mangels Anfechtungsobjekt ebenfalls nicht einzutreten. Mit der Verfügung vom 2. Dezember 2019 (AB 8) bzw. dem Einspracheentscheid vom 27. Februar 2020 (AB 4) wurde einzig über ein allfälliges durch die Versicherte beim Beschwerdeführer erzieltetes Einkommen entschieden. Über ein allfälliges bei der C. _____ GmbH erzieltetes Einkommen wurde bisher noch nicht verfügt.

Der Beschwerdegegnerin kann übrigens nicht vorgeworfen werden, dass sie bisher noch nicht über das bei der C. _____ GmbH erzielte Einkommen entschieden hat. Die Versicherte gab in der Anmeldung für Selbständigerwerbende als Auftraggeber «A. _____...» (AB 11 S. 4 Ziff. 6.2) und nicht die C. _____ GmbH als Auftraggeber an. Die Verfügung vom 2. Dezember 2019 (AB 8) wurde somit richtigerweise an A. _____ an dessen Adresse gesendet. Der Beschwerdeführer selbst trat in der Eingabe vom 3. März 2020 (AB 3) auch noch unter seinem Namen und unter dieser Adresse auf (vgl. Beschwerdeantwort S. 2 Ziff. 2). Erst im vorliegenden

Beschwerdeverfahren wird erstmals geltend gemacht (vgl. Beschwerde vom 29. März 2020; Replik vom 26. Juni 2020), dass die Versicherte nicht für A. _____, sondern für die C. _____ GmbH arbeite.

1.4 Die Beurteilung von Beschwerden gegen Rechtsmittelentscheide, die ein Nichteintreten der Verfügungsbehörde zum Gegenstand haben, fällt in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 119 VRPG i.V.m. Art. 57 Abs. 2 lit. c GSOG; BVR 2011 S. 498 [VGE 2010/495 vom 19.5.2011], nicht publ. E. 1.3 mit Hinweis auf die Praxisfestlegung der erweiterten Abteilungskonferenz in verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten vom 29.11.2010).

1.5 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 Gegen Verfügungen kann innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden; davon ausgenommen sind prozess- und verfahrensleitende Verfügungen (Art. 52 Abs. 1 ATSG). Schriftliche Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 39 Abs. 1 ATSG).

Berechnet sich eine Frist nach Tagen oder Monaten und bedarf sie der Mitteilung an die Parteien, so beginnt sie am Tag nach ihrer Mitteilung zu laufen (Art. 38 Abs. 1 ATSG). Ist der letzte Tag der Frist ein Samstag, ein Sonntag oder ein vom Bundesrecht oder vom kantonalen Recht anerkannter Feiertag, so endet sie am nächstfolgenden Werktag. Massgebend ist das Recht des Kantons, in dem die Partei oder ihr Vertreter beziehungsweise ihre Vertreterin Wohnsitz oder Sitz hat (Art. 38 Abs. 3 ATSG).

Gesetzliche oder behördliche Fristen, die nach Tagen oder Monaten bestimmt sind, stehen gemäss Art. 38 Abs. 4 ATSG vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern (lit. a); vom 15. Juli bis

und mit dem 15. August (lit. b) und vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (lit. c) still.

2.2 Aufgrund der Akten erstellt und unbestritten ist, dass die Verfügung vom 2. Dezember 2019 (AB 8) der Versicherten am 3. Dezember 2019 (AB 7) zugestellt wurde, womit die Rechtsmittelfrist am 4. Dezember 2019 zu laufen begann. Der letzte Tag der Frist fiel auf Sonntag, 19. Januar 2020, womit die Frist am Montag, 20. Januar 2020 endete (vgl. E. 2.1 hier- vor). Weiter ist aktenkundig und unbestritten, dass am 27. Januar 2020 ein Telefongespräch zwischen dem Beschwerdeführer und der Beschwerdegegnerin stattfand (AB 6). Die Versicherte ihrerseits hielt in ihrer undatier- ten Einsprache (Posteingang bei der Beschwerdegegnerin am 29. Januar 2020; AB 5) fest, «Herr A. _____ hat heute mit der Ausgleichskasse des Kantons Bern telefoniert und meine Selbständigkeit bestätigt». Damit ist erstellt, dass die Einsprache frühestens am 27. Januar 2020 und damit verspätet erfolgte (vgl. E. 2.1 hiervor). Die Beschwerdegegnerin ist auf die- se folglich zu Recht nicht eingetreten.

Somit ist der Einspracheentscheid vom 27. Februar 2020 (AB 4) nicht zu beanstanden. Die dagegen erhobene Beschwerde erweist sich als unbe- gründet und ist abzuweisen.

3.

3.1 In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

3.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist dem Beschwerdeführer keine Parteienschädigung zuzusprechen (Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet die Einzelrichterin:

1. Auf die Beschwerde vom 29. März 2020 wird nicht eingetreten.
2. Die Beschwerde vom 3. März 2020 wird abgewiesen.
3. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Beiträge und Zulagen, (samt Kopie der Replik vom 26. Juni 2020)
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Zur Kenntnisnahme (R):

- B. _____

Die Einzelrichterin:

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.