

EO 200 2024 481
FUE/FRN/STA

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 14. Februar 2025

Verwaltungsrichter Furrer
Gerichtsschreiberin Franzen

A. _____ GmbH
handelnd durch B. _____
Beschwerdeführerin 1

B. _____
Beschwerdeführerin 2

beide vertreten durch Notar und Rechtsanwalt C. _____

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 5. Juni 2024



Sachverhalt:

A.

Die A. _____ GmbH (Beschwerdeführerin 1) bezweckt die ..., insbesondere von Zudem bezweckt sie ... sowie ... (vgl. <www.zefix.ch>) und ist der Ausgleichskasse des Kantons Bern (AKB bzw. Beschwerdegegnerin) angeschlossen. Auf entsprechende Anmeldung hin (Akten der AKB [act. II] 14, 16, 18, 20, 22, 24, 26, 28, 30, 32, 34, 36, 38, 40) richtete die AKB der A. _____ GmbH zugunsten der Gesellschafterin und Geschäftsführerin B. _____ (Beschwerdeführerin 2) Corona-Erwerbsersatzentschädigungen aus (act. II 13, 17, 19, 21, 23, 25, 27, 29, 31, 33, 35, 37, 39, 41).

Mit Verfügung vom 2. August 2022 (act. II 5) forderte die AKB zu Unrecht ausbezahlte Corona-Erwerbsersatzentschädigungen von der A. _____ GmbH für November 2020 im Betrag von Fr. 1'276.50 sowie von Januar bis Dezember 2021 im Betrag von Fr. 15'534.40 und von B. _____ für Januar 2022 im Betrag von Fr. 1'160.65 zurück. An diesen Rückforderungen hielt die AKB auf Einsprache der A. _____ GmbH und B. _____, beide vertreten durch die D. _____, hin (act. II 4) mit Entscheid vom 5. Juni 2024 (act. II 1) fest.

B.

Mit Eingabe vom 4. Juli 2024 erhoben die A. _____ GmbH sowie B. _____, beide vertreten durch Notar und Rechtsanwalt C. _____, Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren:

1. Der Einspracheentscheid vom 5. Juni 2024 sei aufzuheben und von der Rückforderung der Corona-Erwerbsersatzentschädigung für die Zeit vom 1. bis 30. November 2020, 1. Januar bis 31. Dezember 2021 und 1. bis 31. Januar 2022 sei abzusehen.
2. Eventualiter sei die Sache unter Aufhebung des Einspracheentscheides vom 5. Juni 2024 zu einem neuen Entscheid in der Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.
-unter Kosten- und Entschädigungsfolge-

Mit Beschwerdeantwort vom 22. August 2024 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen (vgl. Art. 1 der Verordnung vom 20. März 2020 über Massnahmen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Coronavirus [Covid-19; Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall; SR 830.31]; UELI KIESER, Covid-19-Erlasse und das Sozialversicherungsrecht, in: AJP 2020 S. 557). 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.

1.2 Die Verfügung vom 2. August 2022 (act. II 5) war sowohl der Beschwerdeführerin 1 als Arbeitgeberin als auch der Beschwerdeführerin 2 als Arbeitnehmerin eröffnet worden. Die Beschwerdegegnerin hat dabei ausdrücklich auf die eigene Einspracheberechtigung der Beschwerdeführerin 2 hingewiesen. Der angefochtene Einspracheentscheid (act. II 1) war der Vertreterin (D._____) beider Beschwerdeführerinnen eröffnet worden. Sowohl die Beschwerdeführerin 1 als auch die Beschwerdeführerin 2 haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und sind mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen.

Die Beschwerdeführerin 2 ist durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, wurde doch die Corona-Erwerbsersatzentschädigung für den Monat Januar 2022 nicht mehr an die Beschwerdeführerin 1, sondern an sie ausbezahlt (act. II 41),

weswegen sich die entsprechende Rückforderung auch gegen diese richtet (act. II 5). Folglich ist die Beschwerdeführerin 2 zur Beschwerde befugt (Art. 59 ATSG).

Die Beschwerdeführerin 1 ist als Arbeitgeberin mit Blick auf das Erfordernis eines Lohnausfalls der Arbeitnehmenden in arbeitgeberähnlicher Stellung selber grundsätzlich nicht anmelde- und beschwerdeberechtigt (vgl. BGE 148 V 265 E. 1.4.3 S. 270 f.). Da vorliegend für die Zeit vom 1. bis 30. November 2020 und vom 1. Januar bis 31. Dezember 2021 die Auszahlung der Corona-Erwerbsersatzentschädigung vor der Mitteilung Nr. 448 des Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV) an die AHV-Ausgleichskassen vom 21. Januar 2022 (abrufbar unter <sozialversicherungen.admin.ch> Rubrik: AHV/Mitteilungen) an die Beschwerdeführerin 1 erfolgte (act. II 13, 17, 19, 21, 23, 25, 27, 29, 31, 33, 35, 37, 39) und sich zudem die entsprechende Rückforderung gegen sie richtet (act. II 5), ist sie ebenfalls beschwerdelegitimiert (SVR 2023 EO Nr. 1 S. 3, 9C_432/2022 E. 3.4 und 3.5; in BGE 150 V 1 nicht publizierte E. 2.4 und 2.5 des Entscheids des Bundesgerichts [BGer] 9C_199/2023 vom 11. Dezember 2023; vgl. auch E. 2.3.4 hiernach).

Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 24 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. September 1952 über die Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende und bei Mutterschaft [EOG; SR 834.1]; vgl. zur Zuständigkeitsordnung für die Beurteilung von Beschwerden betreffend die Erwerbsersatzentschädigung aufgrund der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall: BGE 147 V 423 E. 1 S. 425 f.). 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.

1.3 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 5. Juni 2024 (act. II 1). Streitig und zu prüfen ist die Rückforderung der Corona-Erwerbsersatzentschädigungen für die Monate November 2020, Januar bis Dezember 2021 sowie Januar 2022.

1.4 Umstritten ist die Rückforderung im Betrag von Fr. 17'971.55 (Fr. 1'276.50 + Fr. 15'534.40 + Fr. 1'160.65 [act. II 5]). Der Streitwert liegt

daher unter Fr. 20'000.--, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 GSOG).

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 Aufgrund der Akten erstellt und unbestritten ist, dass die Beschwerdeführerin 2 mit ihrer Tätigkeit für die Beschwerdeführerin 1 als unselbständig Erwerbende Einkommen (von Fr. 18'000.--) erzielt (Lohnbescheinigung 2019 [act. II 47]) und als Gesellschafterin und Geschäftsführerin mit Einzelunterschrift (vgl. <www.zefix.ch>) einen massgeblichen Einfluss auf die Entscheidungsfindung der Beschwerdeführerin 1 hatte. Die Beschwerdeführerin 2 ist in der arbeitslosenversicherungsrechtlichen Terminologie deshalb als Arbeitnehmerin in arbeitgeberähnlicher Stellung i.S.v. Art. 31 Abs. 3 lit. c des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) zu qualifizieren, die dieser Bestimmung zufolge keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung hat. Damit sind die auf Angestellte zugeschnittenen Vorschriften des AVIG wie auch die Bestimmungen der Verordnung vom 20. März 2020 über Massnahmen im Bereich der Arbeitslosenversicherung im Zusammenhang mit dem Coronavirus (Covid-19-Verordnung Arbeitslosenversicherung; SR 837.033; AS 2020 877, AS 2020 1201, AS 2020 1777) betreffend arbeitgeberähnliche Personen und die daraus resultierenden Leistungen in den zur Diskussion stehenden Zeiten nicht einschlägig. Arbeitnehmende in arbeitgeberähnlicher Stellung sind im Zusammenhang mit den Covid-19-Sonderregelungen allein den Vorschriften für Selbstständigerwerbende unterstellt. Die vorliegende Angelegenheit ist nach den im Bereich der EO erlassenen Sondervorschriften für Selbstständigerwerbende zu behandeln (vgl. Kreisschreiben des BSV über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus – Corona-Erwerb ersatz [KS CE], Vorwort zur Version 8).

2.2 Nach Art. 15 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. September 2020 über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Gesetz; SR 818.102; Stand am 26. September 2020, Art. 15 rückwirkend in Kraft ab 17. September 2020 [AS 2020 3835] bis 31. Dezember 2022 [AS 2021 878]) kann der Bundesrat die Ausrichtung von Entschädigungen des Erwerbsausfalls bei Personen vorsehen, die ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von Massnahmen im Zusammenhang mit der Bewältigung der Covid-19-Epidemie unterbrechen oder massgeblich einschränken müssen. Gemäss Abs. 2 gehören zu den Anspruchsberechtigten insbesondere auch Selbstständige nach Art. 12 ATSG sowie Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung. Von dieser Kompetenz hat der Bundesrat Gebrauch gemacht, indem er unter anderem die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall erliess und verschiedentlich angepasst hat.

2.3 Vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 148 V 162 E. 3.2.1 S. 166, 144 V 210 E. 4.3.1 S. 213). Massgeblich ist deren zum Zeitpunkt der erstmaligen Verfügung über den Leistungsanspruch in Kraft stehende Fassung, da sich die Rechtmässigkeit eines Verwaltungsaktes grundsätzlich nach der Rechtslage zur Zeit seines Erlasses beurteilt (BGE 147 V 278 E. 2.1 S. 280). Dies gilt insbesondere auch für die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (BGE 147 V 423 E. 3.1 S. 426).

Die Beschwerdegegnerin richtete mit Abrechnungen vom 7. Januar 2021 (act. II 13), 23. Februar 2021 (act. II 17), 11. März 2021 (act. II 19), 14. April 2021 (act. II 21), 17. Mai 2021 (act. II 23), 17. Juni 2021 (act. II 25), 19. Juli 2021 (act. II 27), 25. August 2021 (act. II 29), 29. September 2021 (act. II 31), 25. Oktober 2021 (act. II 33), 31. Januar 2022 (act. II 35, 37, 39) und 3. März 2022 (act. II 41) die Leistungen für die hier interessierende Zeit von November 2020 bis Januar 2022 aus. Daher sind die vom Bundesrat am 4. November 2020 rückwirkend per 17. September 2020 bzw. am 18. Dezember 2020 per 19. Dezember 2020 und am 31. März 2021 per 1. April 2021 in Kraft gesetzten Art. 2 Abs. 3 (AS 2020 4571), Abs. 3^{bis}

(AS 2020 4571) und Abs. 3^{ter} (AS 2020 4571, AS 2020 5829, AS 2021 183) Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall anwendbar (vgl. E. 2.3.1 ff. hiernach).

2.3.1 Gemäss Art. 2 Abs. 3 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (in der hier massgeblichen Fassung [vgl. E. 2.3 hiervor]) sind Selbstständigerwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG und Personen nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und c AVIG unter der Voraussetzung von Abs. 1^{bis} lit. c (d.h. obligatorisch versichert gemäss dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10]) anspruchsberechtigt, wenn sie:

- a. ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie unterbrechen müssen (resp. von behördlich angeordneten Betriebsschliessungen betroffen sind); und
- b. einen Erwerbs- oder Lohnausfall erleiden.

2.3.2 Nach Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (in der hier massgeblichen Fassung [vgl. E. 2.3 hiervor]) sind Selbstständigerwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG und Personen nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und c AVIG, die nicht unter Abs. 3 fallen (und damit nicht von einer behördlich angeordneten Betriebsschliessung betroffen sind), unter der Voraussetzung von Abs. 1^{bis} lit. c anspruchsberechtigt, wenn:

- a. ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie massgeblich eingeschränkt ist;
- b. sie einen Erwerbs- oder Lohnausfall erleiden; und
- c. sie im Jahr 2019 für diese Tätigkeit ein AHV-pflichtiges Erwerbseinkommen von mindestens Fr. 10'000.-- erzielt haben.

2.3.3 Die Erwerbstätigkeit gilt als massgeblich eingeschränkt, wenn pro Monat eine (im Verlauf vom Verordnungsgeber angepasste) bestimmte minimale Umsatzeinbusse im Vergleich zum durchschnittlichen monatlichen Umsatz der Jahre 2015 - 2019 eingetreten ist (Art. 2 Abs. 3^{ter} Satz 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall [in der hier jeweils massgeblichen Fassung; vgl. E. 2.3 hiervor]). Es galten folgende minimalen Umsatzeinbussen:

- mindestens 55 % vom 17. September 2020 (AS 2020 4571) bis 18. Dezember 2020 (vgl. AS 2020 5829)
- mindestens 40 % vom 19. Dezember 2020 (AS 2020 5829) bis 31. März 2021 (vgl. AS 2021 183)
- mindestens 30 % ab dem 1. April 2021 (AS 2021 183)

2.3.4 Im Entscheid SVR 2023 EO Nr. 1 S. 3, 9C_432/2022 E. 3.4, bestätigt durch die in BGE 150 V 1 nicht publizierte E. 2.4 des Entscheids des BGer 9C_199/2023 vom 11. Dezember 2023, wurde ausgeführt, das BSV habe in seiner Mitteilung an die Ausgleichskassen vom 21. Januar 2022 festgehalten, im Fall von Arbeitnehmern in arbeitgeberähnlicher Stellung müsse der Corona-Erwerbsersatz zwar direkt an die natürliche Person und nicht an den Arbeitgeber (juristische Person) ausbezahlt werden. Eine Datenanalyse habe indessen ergeben, dass die Leistung "in grosser Anzahl" an die Arbeitgeber ausbezahlt werde. Diese Auszahlungsart bedinge, dass der Arbeitgeber die erhaltene Entschädigung doch noch als Lohn ausbezahle und darauf Sozialversicherungsbeiträge bezahle. Dies führe zum Problem, dass die Lohneinbusse in der Lohnbuchhaltung nicht mehr sichtbar sei. Das Bundesamt habe die Ausgleichskassen beauftragt, dort, wo an Arbeitgeber ausbezahlt worden sei, die Lohnmeldungen von Arbeitnehmern in arbeitgeberähnlicher Stellung gezielt zu kontrollieren und sicherzustellen, dass der Corona-Erwerbsersatz und ein allenfalls deklarerter Restlohn in der Jahreslohnmeldung enthalten sei. In diesen Fällen dürfe die Verbuchung als Lohn nicht zu einem Wegfall des Leistungsanspruchs führen. Inskünftig aber dürfe Corona-Erwerbsersatz für Arbeitnehmer in arbeitgeberähnlicher Stellung nicht mehr an Arbeitgeber ausbezahlt werden. Weiter hielt das BGer fest, dass es bis zur Mitteilung Nr. 448 des BSV vom 21. Januar 2022 Praxis gewesen sei, einen Erwerbs- oder Lohnausfall nach Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall anzuerkennen, wenn die Arbeitgeber eine an sie ausbezahlte Entschädigung als Lohn an einen Arbeitnehmer in arbeitgeberähnlicher Stellung weiterleiteten resp. diesem den Lohn in Erwartung der Corona-Entschädigung vorschossen. Für die Zeit bis zu dieser Weisung vom 21. Januar 2022 habe die Aufsichtsbehörde eine in diesem Sinn verdeckte, faktische Lohneinbusse ausdrücklich genügen lassen; die – trotz erheblicher Umsatzeinbusse (Art. 2 Abs. 3^{ter} der Verordnung) erfolgte – Lohnfortzahlung habe den Leistungsbezug insoweit nicht gehindert. Erst in der Folgezeit sei den Durch-

führungsstellen und den Arbeitgebern und -nehmern klar gewesen, dass eine derartige Auslegung von Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall unzulässig sei. Schliesslich wies das BGer die Ausgleichskasse an, die Vorgaben in der Mitteilung des BSV vom 21. Januar 2022 u.a. bei der Prüfung der Anspruchs- und Rückforderungsvoraussetzungen zu berücksichtigen (SVR 2023 EO Nr. 1 S. 5, 9C_432/2022 E. 6.2).

2.4 Unrechtmässig bezogene Leistungen sind zurückzuerstatten (Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG). Zu Unrecht bezogene Geldleistungen, die auf einer formell rechtskräftigen Verfügung beruhen, können, unabhängig davon, ob die zur Rückforderung Anlass gebenden Leistungen förmlich oder formlos verfügt worden sind, nur zurückgefordert werden, wenn entweder die für die Wiedererwägung (wegen zweifelloser Unrichtigkeit und erheblicher Bedeutung der Berichtigung; Art. 53 Abs. 2 ATSG) oder die für die prozessuale Revision (wegen vorbestandener neuer Tatsachen oder Beweismittel; Art. 53 Abs. 1 ATSG) bestehenden Voraussetzungen erfüllt sind (BGE 150 V 89 E. 3.1.4 S. 95, 142 V 259 E. 3.2 S. 260, 130 V 318 E. 5.2 S. 320; SVR 2019 UV Nr. 3 S. 9, 8C_121/2017 E. 3.1).

3.

Da die Beschwerdeführerin 1 nicht von einer behördlich angeordneten Betriebsschliessung betroffen war, kommt vorliegend einzig Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall mit den darin festgehaltenen (kumulativen) Voraussetzungen (vgl. E. 2.3.2 hiervor) als Anspruchsgrundlage in Frage.

3.1 Was die Voraussetzung gemäss Art. 2 Abs. 3^{bis} lit. c Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall betrifft (AHV-pflichtiges Mindesteinkommen der Beschwerdeführerin 2 im Jahr 2019 von Fr. 10'000.--), ist diese nach der Aktenlage erfüllt (Lohnbescheinigung für das Jahr 2019: Fr. 18'000.-- [act. II 47]). Was die ebenfalls gemäss Art. 2 Abs. 3^{bis} lit. a Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall i.V.m. Abs. 3^{ter} Satz 1 derselben Bestimmung vorausgesetzte Umsatzeinbusse anbelangt, ist zu erwähnen, dass der durchschnittliche monatliche Umsatz der Jahre 2015 bis 2019 Fr. 465'576.- betrug (act. II 38). Im November 2020 (act. II 10, 12), Januar bis Dezember

2021 (act. II 14, 16, 18, 20, 22, 24, 26, 28, 30, 32, 34, 36, 38) und auch im Januar 2022 (act. II 40) deklarierte die Beschwerdeführerin 1 jeweils einen Umsatz von Fr. 0.--. Gemäss den Ausführungen im angefochtenen Einspracheentscheid wurde der erzielte Monatsumsatz offenbar falsch deklariert, indessen ist unbestritten, dass die vorgeschriebenen Umsatzeinbussen jeweils erreicht wurden (act. II 1 S. 3). Ferner ist zu Recht unbestritten, dass die Umsatzeinbussen auf eine Einschränkung aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Pandemie zurückzuführen sind.

3.2 Vorliegend ist strittig, ob die kumulative Voraussetzung des Erwerbs- bzw. Lohnausfalls nach Art. 2 Abs. 3^{bis} lit. b Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall erfüllt ist. Das AHV-pflichtige Erwerbseinkommen der Beschwerdeführerin 2 als Berechnungsgrundlage für die Corona-Erwerbsersatzentschädigung betrug Fr. 18'000.-- bzw. Fr. 1'500.-- pro Monat (act. II 47).

3.2.1 Der Sachverhalt ist dahingehend unbestritten und aufgrund der Akten erstellt, dass die Beschwerdeführerin 1 der Beschwerdeführerin 2 während der hier relevanten Zeit (bis und mit Dezember 2021) mindestens einen Bruttolohn von Fr. 1'500.-- pro Monat ausbezahlt hat, mithin Lohnfortzahlung im Umfang von 100 % leistete (vgl. Einsprache [act. II 4 S. 6]). Weil die zu beurteilenden Auszahlungen der Corona-Erwerbsersatzentschädigungen vor bzw. bis zur Mitteilung des BSV vom 21. Januar 2022 direkt an die Beschwerdeführerin 1 erfolgten (vgl. E. 2.3 hiervor) und letztere der Beschwerdeführerin 2 weiterhin "Lohnzahlungen" von brutto Fr. 1'500.-- ausrichtete, ist gestützt auf die erwähnte höchstrichterliche Rechtsprechung grundsätzlich von einem verdeckten, faktischen Lohnausfall auszugehen. Die – trotz erheblicher Umsatzeinbusse erfolgte – Lohnfortzahlung hindert den Leistungsbezug insoweit nicht (SVR 2023 EO Nr. 1 S. 3, 9C_432/2022 E. 3.4; in BGE 150 V 1 nicht publizierte E. 2.4 des Entscheids des BGer 9C_199/2023 vom 11. Dezember 2023).

3.2.2 In masslicher Hinsicht ist jedoch das Folgende zu beachten: Soweit der monatliche AHV-pflichtige Lohn die zu erwartende und dann auch tatsächlich ausbezahlte Corona-Erwerbsersatzentschädigung bei vollem Lohnausfall überstieg, handelte es sich gemäss Praxis des angerufenen

Gerichts um effektive Lohnzahlungen (Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern EO 200 2022 483 vom 24. Juli 2023 E. 3.2.3 und EO 200 2022 761 vom 4. Juni 2024 E. 3.2.3.1). Als Lohnausfall gemäss Art. 2 Abs. 3^{bis} lit. b Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall kann lediglich die Differenz zwischen dem monatlichen AHV-pflichtigen Lohn im Jahr 2019 (Fr. 1'500.--) und diesen effektiven Lohnzahlungen angerechnet werden (VGE EO 200 2022 761 E. 3.2.3.1 i.f.). Auf dieser Grundlage ist die Rückforderung grundsätzlich zu berechnen.

3.2.3 Zur Berechnung einer Rückforderung ist weiter zu klären, ob – wie die Beschwerdegegnerin annimmt – die im November 2020 und im Jahr 2021 verbuchten Privatbezüge zum massgebenden Lohn der Beschwerdeführerin 2 zählen bzw. zum monatlichen Bruttolohn Fr. 1'500.-- hinzuzurechnen sind (act. II 1 S. 2), was beschwerdeweise bestritten wird (S. 5 Ziff. 9.3). In Wirklichkeit handle es sich bei den beanstandeten Privatbezügen um Lohnzahlungen – bestehend aus einem Anteil Vorschuss der Corona-Erwerbsersatzentschädigung und dem Ausgleich der Differenz zwischen den zu erwartenden Corona-Erwerbsersatzentschädigungen und dem vollen Lohn – an die Beschwerdeführerin 2. Weiter wurde von der Beschwerdeführerin 1 bereits im Einspracheverfahren geltend gemacht, bei einem Teil der Privatbezüge, namentlich bei jenem vom 26. Januar 2022 von Fr. 1'500.--, handle es sich um Lohnzahlungen an E._____, dem Ehemann der Beschwerdeführerin 2 (act. II 4 S. 3; Kontoblatt der F._____ AG betreffend die Beschwerdeführerin 1 vom 1. Januar bis 31. Dezember 2022 [act. II 2 Beilage 4 letzte Seite]). Sodann rügt sie, die Voraussetzungen der Rechtsprechung für eine Umqualifizierung der Privatbezüge seien nicht gegeben (Beschwerde S. 7 Ziff. 9.5). Dabei beruft sie sich auf das Urteil des BGer 9C_89/2017 vom 19. Mai 2017 E. 5.2, in dem die Umqualifikation einer Dividende – bzw. von verdeckten Gewinnausschüttungen – in massgebenden Lohn beurteilt wurde.

3.2.4 In Bezug auf die fraglichen Privatbezüge ist die Aktenlage nicht liquid. Es liegen keine hinreichenden Unterlagen in den Akten bzw. fehlen entsprechend detaillierte und nachvollziehbare Angaben und Belege, die eine zuverlässige Aufschlüsselung bzw. Qualifizierung der Privatbezüge namentlich in Lohnzahlungen an E._____ (vgl. act. II 2 S. 3, 47, 48 [der

mit der Beschwerdegegnerin abgerechnete Lohn belief sich pro 2019 auf Fr. 2'000.-- und pro 2020 auf Fr. 6'250.--) einerseits, an die Beschwerdeführerin 2 andererseits sowie in allfällige weitere Privatbezüge – allenfalls verdeckte Gewinnausschüttungen bzw. Dividenden, wie mit Verweis auf BGer 9C_89/2017 angetönt (Beschwerde S. 7 Ziff. 9.5) – zuliessen. Davon, dass die erst im Verwaltungsbeschwerdeverfahren zum Thema gewordene Frage nach allfälligen Dividenden nicht entscheidreif ist, geht im Übrigen auch die Beschwerdegegnerin aus, die weitere diesbezügliche Abklärungen bzw. eine allfällige Aufrechnung ausdrücklich in Aussicht stellte (Beschwerdeantwort S. 3 oben). Entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin kann die Klärung dieser Fragen hier nicht unterbleiben bzw. kann nicht erst nach Eintritt der Rechtskraft dieses Verfahrens eine allfällige Aufrechnung als massgebender Lohn erfolgen, vielmehr hat der massgebende Lohn der Beschwerdeführerin 2 – der zum Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens gehört – einen unmittelbaren Einfluss auf die Höhe der Rückforderung. Folglich ist die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie mithilfe der Beschwerdeführerin 1, die zur Mitwirkung verpflichtet ist, weitere Abklärungen zu den Privatbezügen trifft und hernach über die Rückforderung neu verfügt.

4.

Zusammenfassend ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 5. Juni 2024 (act. II 1) in Gutheissung der dagegen erhobenen Beschwerde aufzuheben. Die Sache ist an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie – nach Vornahme weiterer Abklärungen im Sinne der Erwägungen – über die Rückforderung neu verfüge.

5.

5.1 In Anwendung von Art. 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall i.V.m. Art. 61 lit. ^{fbis} ATSG (Umkehrschluss; vgl. auch BBl 2018 1639) sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

5.2 Die obsiegenden Beschwerdeführerinnen haben Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG).

Nach der Rechtsprechung gilt es unter dem Gesichtspunkt des (bundesrechtlichen) Anspruchs auf eine Parteientschädigung im Streit um eine Sozialversicherungsleistung bereits als Obsiegen, wenn die versicherte Person ihre Rechtsstellung im Vergleich zu derjenigen nach Abschluss des Administrativverfahrens insoweit verbessert, als sie die Aufhebung einer ablehnenden Verfügung und die Rückweisung der Sache an die Verwaltung zu ergänzender Abklärung und neuer Beurteilung erreicht (BGE 137 V 57 E. 2.1 S. 61). Dies gilt unabhängig davon, ob die Rückweisung beantragt oder ob das entsprechende Begehren im Haupt- oder im Eventualantrag gestellt wird (SVR 2020 KV Nr. 23 S. 107, 9C_805/2019 E. 11.1).

Mit Kostennote vom 5. September 2024 macht Notar und Rechtsanwalt C._____ ein Honorar von F. 3'513.35 zuzüglich Auslagen von Fr. 50.20 und Mehrwertsteuer (MWST) von Fr. 288.60 (8.1 % von Fr. 3'563.60), total Fr. 3'852.20, geltend, was nicht zu beanstanden ist. Demnach ist die Parteientschädigung auf Fr. 3'852.20 festzusetzen; diesen Betrag hat die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführerinnen zu ersetzen.

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Ausgleichskasse des Kantons Bern vom 5. Juni 2024 aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen, damit sie – nach Vornahme der Abklärungen im Sinne der Erwägungen – neu verfüge.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3. Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführerinnen die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 3'852.20 (inkl. Auslagen und MWST), zu ersetzen.
4. Zu eröffnen (R):
 - Notar und Rechtsanwalt C. _____ z.H. der Beschwerdeführerinnen
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Beiträge und Zulagen
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

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.