

Cotisations ; statut d'une  
assurée exerçant ou non  
une activité lucrative à plein  
temps

**Art. 10 LAVS ;  
6 al. 2 let. b, 10 et  
28<sup>bis</sup> RAVS**

Dans le cas d'espèce, la recourante était liée par un contrat de travail à plein temps. De janvier 2015 à juillet 2015, elle a perçu des indemnités journalières pour à titre de maladie perte de gain à 100%, puis à 70% de juillet 2015 jusqu'à fin 2015. Dès juillet 2015, la recourante a ainsi perçu un revenu correspondant à une activité dépendante à un taux de 30%.

L'enjeu porte sur la fixation du statut de la recourante, à savoir si elle doit être considérée comme exerçant ou non une activité lucrative au sens des dispositions de la LAVS.

La LAVS fait la distinction entre personnes exerçant une activité lucrative et personnes sans activité lucrative. Sont considérées comme sans activité lucrative les personnes qui n'ont pas de revenu professionnel ou dont le revenu est minime, notamment les assurés qui n'exercent pas durablement d'activité lucrative à plein temps et dont les cotisations provenant d'une activité lucrative (part de l'employeur comprise) sont inférieures à la moitié des cotisations qu'ils devraient payer en tant que personnes sans activité lucrative. **Sont considérées comme telles les personnes qui exercent une activité lucrative durant moins de neuf mois par an ou durant moins de 50 % du temps usuellement consacré au travail.**

En l'occurrence, il appert que la recourante n'exerçait qu'une modeste activité lucrative au cours de l'année 2015. Au cours de la période durant laquelle elle a été indemnisée au moyen d'indemnités journalières en cas d'incapacité totale de travail, elle n'a pas perçu de revenu au sens de l'art. 6 RAVS. L'on peut dès lors considérer que la recourante a réalisé un revenu provenant d'une activité lucrative uniquement durant la période à laquelle elle travaillait à 30%. **Etant donné que cette période s'est étendue sur six mois, on ne peut pas considérer qu'il s'agit d'un emploi permanent au sens de la LAVS.** En dernier lieu, notre Haute Cour a rappelé que quand bien même la recourante avait exercé une activité lucrative, celle-ci ne correspondait pas à un taux d'activité à plein temps.

Le recours a été rejeté par le TF, dans la mesure où il était recevable.

**Auteur : David Métille, avocat à Lausanne**

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 26. Juli 2018 (200 18 360 AHV).

### Sachverhalt:

#### A.

A. stand im Jahre 2015 in einem Arbeitsverhältnis mit einem vollen Pensum bei der B. AG. Infolge krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit wurden ihr für die Zeit vom 1. Januar bis zum 30. Juni 2015 Taggelder auf der Basis einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit und ab Juli 2015 bis Ende 2015 auf einer solchen von 70 % ausgerichtet. Ab Juli 2015 erzielte sie zudem ein Erwerbseinkommen entsprechend ihrer wieder im Umfang von 30 % aufgenommenen Erwerbstätigkeit. Mit Beitragsverfügung vom 23. Januar 2018 qualifizierte die Ausgleichskasse die Versicherte für das Jahr 2015 als Nichterwerbstätige. Diese Verfügung wurde mit Einspracheentscheid vom 27. März 2018 bestätigt.

## **B.**

Die von A. dagegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Bern mit Entscheid vom 26. Juli 2018 ab, soweit es darauf eintrat.

## **C.**

A. führt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten und erhebt gleichzeitig subsidiäre Verfassungsbeschwerde mit dem Rechtsbegehren, der Entscheid vom 26. Juli 2018 sei aufzuheben und sie sei für das Jahr 2015 als Erwerbstätige zu qualifizieren.

### **Erwägungen:**

#### **1.**

Die Versicherte erhebt eine Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten und eine subsidiäre Verfassungsbeschwerde. Mit der subsidiären Verfassungsbeschwerde macht sie eine Verletzung von Art. 8 Abs. 2 BV geltend. Das Rechtsmittel der subsidiären Verfassungsbeschwerde steht aber nur dann zur Verfügung, wenn die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist (Art. 113 BGG). Mit Letzterer kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht, wozu auch die Verletzung von Verfassungsrecht gehört, gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG; MARKUS SCHOTT, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018 N. 46 ff. zu Art. 95 BGG). Für eine subsidiäre Verfassungsbeschwerde bleibt somit kein Raum. Die Eingabe der Versicherten ist als Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten entgegenzunehmen.

#### **2.**

**2.1.** Nach Art. 10 Abs. 1 AHVG und Art. 28<sup>bis</sup> Abs. 1 AHVV gelten Personen, deren Erwerbstätigkeit in zeitlicher und masslicher Hinsicht unbedeutend ist, als Nichterwerbstätige (**BGE 139 V 12** E. 4.2 S. 14 mit Hinweisen). Dies trifft - jedenfalls für Unselbstständigerwerbende - einmal dann zu, wenn die Erwerbstätigenbeiträge unter dem Mindestbeitrag nach Art. 28 AHVV liegen (Art. 10 Abs. 1 dritter Satz AHVG). Für Versicherte, die nicht dauernd voll erwerbstätig sind, kann der Grenzbetrag auch höher liegen (Art. 10 Abs. 1 vierter Satz AHVG). Diese Beitragspflichtigen werden nach Art. 28<sup>bis</sup> Abs. 1 AHVV je nachdem den Nichterwerbstätigen gleichgestellt: Nicht dauernd voll Erwerbstätige leisten Beiträge wie Nichterwerbstätige, wenn ihre Beiträge vom Erwerbseinkommen zusammen mit denen ihres Arbeitgebers in einem Kalenderjahr nicht mindestens der Hälfte des Beitrages nach Art. 28 AHVV entsprechen (Bemessungsgrundlage: Vermögen und/oder mit 20 multiplizierter jährlicher Rentenbetrag). Für das betreffende Jahr bezahlte Beiträge vom Erwerbseinkommen werden auf Verlangen angerechnet (Art. 28 bis Abs. 2 in Verbindung mit Art. 30 AHVV; **BGE 140 V 338** E. 1.1 S. 339 f. mit Hinweisen).

**2.2.** Volle Erwerbstätigkeit ("activité lucrative à plein temps", "attività lucrativa [...] esercitata a tempo pieno") im Sinne von Art. 28<sup>bis</sup> Abs. 1 AHVV liegt in der Regel vor, wenn für die (selbstständige oder unselbstständige) Tätigkeit ein erheblicher Teil der im betreffenden Erwerbszweig üblichen Arbeitszeit aufgewendet wird. Diese Voraussetzung ist nach der Verwaltungspraxis und Rechtsprechung erfüllt, wenn die beitragspflichtige Person während mindestens der halben üblichen Arbeitszeit tätig ist (**BGE 140 V 338** E. 1.2 S. 340; 115 V 161 E. 10d S. 174; Urteil H 29/06 vom 6. Februar 2007 E. 3.1, in: SVR 2007 AHV Nr. 16 S. 45).

**2.3.** Bei der Bezeichnung der Anforderungen für die Annahme einer "vollen" Erwerbstätigkeit geht es um eine - letztinstanzlich frei überprüfbare - Rechtsfrage. Die Feststellung der konkreten Umstände

der Beschäftigung ist Tatfrage; diesbezügliche Feststellungen der Vorinstanz binden das Bundesgericht grundsätzlich (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG; BGE 140 V 338 E. 2.1 S. 340).

### 3.

Zu prüfen ist die Frage, ob die Beschwerdeführerin im Jahre 2015 im Sinne von Art. 28<sup>bis</sup> AHVV als nicht dauernd voll erwerbstätig zu qualifizieren ist. Die Versicherte stand in diesem Jahr in einem Arbeitsverhältnis mit einem vollen Pensum, erzielte jedoch infolge Krankheit nur einen relativ geringen beitragspflichtigen Lohn; ihre Haupteinkünfte resultierten aus den Taggeldleistungen der Krankentaggeldversicherung.

**3.1.** Das kantonale Gericht stellte gestützt auf den Auszug aus dem Individuellen Konto (IK) fest, dass die Beschwerdeführerin im Jahre 2015 bei ihrer Arbeitgeberin ein beitragspflichtiges Einkommen von (lediglich) Fr. 7'672.- erzielte. Das geringe Einkommen sei darauf zurückzuführen, dass die Versicherte von Januar bis Juni 2015 voll und von Juli bis Dezember 2015 zu 70 % arbeitsunfähig gewesen sei. Die aufgrund der Arbeitsunfähigkeit ausgerichteten Taggeldleistungen würden nach der Regelung von Art. 6 Abs. 2 lit. b AHVV nicht zum massgebenden Erwerbseinkommen gehören. Gemäss dem im Jahre 2015 abgerechneten Lohn von Fr. 7'672.- würden sich die Beiträge auf Fr. 790.20 belaufen. Diese würden zwar den Mindestbeitrag nach Art. 28 AHVV übersteigen, sie müssten aber gemäss Art. 28<sup>bis</sup> Abs. 1 AHVV auch der Hälfte des AHV-Nichterwerbstätigenbeitrags entsprechen, damit die Versicherte als erwerbstätig zu qualifizieren wäre. Die Ausgleichskasse habe jedoch in Berücksichtigung des Vermögens und des Renteneinkommens einen AHV-Nichterwerbstätigenbeitrag von Fr. 1'751.- errechnet. Der hälftige AHV-Nichterwerbstätigenbeitrag von Fr. 875.50 (Fr. 1'751.- : 2) übersteige den von der Beschwerdeführerin geleisteten Beitrag von Fr. 790.20, weshalb die von der Ausgleichskasse vorgenommene beitragsrechtliche Qualifikation als Nichterwerbstätige korrekt sei.

**3.2.** Die Beschwerdeführerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, sie sei im Jahre 2015 während mehr als neun Monaten in einem Arbeitsverhältnis gestanden, so dass Art. 10 AHVG i.V.m. Art. 28<sup>bis</sup> AHVV gar nicht zur Anwendung komme. Die beitragsrechtliche Erfassung als erwerbstätige oder nichterwerbstätige Person hänge davon ab, ob diese den Minimalbeitrag erbringe, was hier geschehen sei. Ob eine versicherte Person aber überhaupt erwerbstätig sei, beurteile sich nicht in Funktion der Beitragshöhe, sondern nach den tatsächlichen wirtschaftlichen Gegebenheiten. So dürfe nach der Rechtsprechung die Qualifizierung einer selbstständig erwerbenden Person nicht einfach aufgrund einer Gegenüberstellung der erzielten Jahresgewinne mit dem Durchschnittsverdienst einer entsprechenden unselbstständigen Erwerbstätigkeit vorgenommen werden. Eine gleiche Betrachtung müsse auch bei krankheitsbedingtem Erwerbseinbussen Platz greifen. Auch wenn eine versicherte Person in einer vollen Anstellung stehe und einen Erwerb erzielen wolle, könne es sich so verhalten, dass sie aufgrund einer Erkrankung eine Lohneinbusse erleide, weil sie nicht oder nur eingeschränkt arbeiten könne. Zudem ergebe sich aus der Rechtsprechung, dass bei der Gleichstellung von Erwerbstätigen mit Nichterwerbstätigen der Gedanke der Missbrauchsverhinderung von Bedeutung sei. Im vorliegenden Fall spiele die Frage einer Umgehung der Statusfestlegung aber unbestrittenermassen keine Rolle.

**3.3.** Gemäss Art. 6 Abs. 2 lit. b AHVV gehören Versicherungsleistungen bei Unfall, Krankheit oder Invalidität nicht zum Erwerbseinkommen. Wer statt einer Lohnzahlung Taggelder der Krankentaggeldversicherung erhält, hat darauf keine Sozialversicherungsbeiträge zu leisten. Wer beitragsfreie Versicherungsleistungen erhält und nicht wegen einer sonstigen Erwerbstätigkeit der AHV-Beitragspflicht unterstellt ist, gilt als nicht erwerbstätig im Sinne von Art. 10 AHVG (vgl. UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3. Aufl. 2012, S. 99 Rz. 180 zu Art. 5 AHVG). Ein Erwerbstätiger definiert sich im AHV-rechtlichen Sinn allein durch das Vorliegen eines Erwerbseinkommens. Fehlt ein solches, ist der Versicherte nicht als erwerbstätig zu qualifizieren (Urteil

9C\_719/2013 vom 9. April 2014 E. 4.3). Wenn eine versicherte Person einerseits Taggelder der Unfall- oder Krankentaggeldversicherung, andererseits einen (beitragspflichtigen) Lohn erhält, besteht AHV-rechtlich eine nicht dauernd volle Erwerbstätigkeit im Sinn von Art. 28<sup>bis</sup> AHVV, sofern diese nicht während mindestens der Hälfte der üblichen Arbeitszeit ausgeübt wurde (vgl. oben E. 2.2). Beschwerdegegnerin und kantonales Gericht sind deshalb zu Recht von der Anwendbarkeit dieser Bestimmung ausgegangen.

**3.4.** Im bundesgerichtlichen Verfahren ist zu Recht unbestritten, dass die Beschwerdeführerin für das Jahr 2015 auf einem Lohn von Fr. 7'672.- AHV/IV/EO-Beiträge von Fr. 790.20 entrichtete. In masslicher Hinsicht unbestritten ist auch der unter Berücksichtigung des Vermögens und des Renteneinkommens berechnete Beitrag als Nichterwerbstätige im Umfang von Fr. 1'751.-. Da die Beiträge aus Erwerbstätigkeit im Jahr 2015 insgesamt weniger als die Hälfte des Betrages ausmachen, den die Versicherte als Nichterwerbstätige zu bezahlen hat, hat das kantonale Gericht die Beschwerdeführerin hinsichtlich des Beitragsjahres 2015 zu Recht einer Nichterwerbstätigen gleichgestellt.

**3.5.** Nicht durchzudringen vermag die Beschwerdeführerin mit der Berufung auf die tatsächlichen wirtschaftlichen Gegebenheiten, welche bei der Qualifizierung einer selbstständigerwerbenden Person berücksichtigt würden und welche auch bei einer krankheitsbedingten Einschränkung der Arbeitstätigkeit in die Beurteilung einzubeziehen seien. Bei der Frage, ob eine versicherte Person schergewichtig selbstständig erwerbstätig ist, ist die übliche Arbeitszeit zu eruieren, welche die versicherte Person für die selbstständige Tätigkeit aufbringt (vgl. oben E. 2.2). Dabei genügt eine einfache Gegenüberstellung der erzielten Jahresgewinne mit dem Durchschnittsverdienst einer entsprechenden unselbstständigen Erwerbstätigkeit nicht, vielmehr ist zu berücksichtigen, dass eine Betätigung erst nach längerer Zeit zu Einkünften führen kann oder Investitionen oder Veränderung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen das Betriebsergebnis beeinflussen (BGE 140 V 338 E. 2.3.1 S. 342). Bei der krankheitsbedingten Einschränkung steht das Pensum der Erwerbstätigkeit dagegen fest; insofern ist eine andere Konstellation gegeben. Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin im Jahre 2015 in der Zeit zwischen Juli bis Dezember einer Erwerbstätigkeit, für welche sie entlohnt wurde, in einem Pensum von 30 % nachging; in der übrigen Zeit war sie nicht erwerbstätig, auch wenn sie in einem vollen Arbeitsverhältnis stand. Bei einem solchen Pensum liegt keine volle Erwerbstätigkeit vor. Die Beschwerdeführerin beanstandet denn auch nicht die (zeitliche) Gewichtung von Erwerbstätigkeit und Nichterwerbstätigkeit, sie rügt vielmehr die rechtliche Qualifizierung der Zeiten krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit als Nichterwerbstätigkeit. Diesbezüglich kann aber auf vorstehende Erwägungen verwiesen werden (oben E. 3.3).

**3.6.** Es hilft der Beschwerdeführerin auch nicht, dass ihr in keiner Weise vorzuwerfen ist, sie habe versucht durch Ausübung einer geringfügigen oder bloss sporadischen Erwerbstätigkeit die Beitragspflicht als Nichterwerbstätige zu umgehen. Der gesetzgeberische Gedanke der Verhinderung einer Umgehung wird zwar von der Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Regelung von Art. 28 bis AHVV angeführt (BGE 115 V 161 E. 8 S. 170). Der Zweck dieser Norm erschöpft sich aber nicht darin, vielmehr erfasst die Regelung alle Konstellationen, bei denen eine versicherte Person nicht dauernd voll erwerbstätig ist; der Grund weshalb keine volle Erwerbstätigkeit vorliegt, ist nicht von Belang.

**3.7.** Zusammengefasst ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin im massgeblichen Jahr 2015 nur in einem bescheidenen Masse erwerbstätig war. Während der Zeit, bei der sie bei voller Arbeitsunfähigkeit durch Taggeldleistungen der Krankentaggeldversicherung entschädigt wurde, erzielte sie kein Erwerbseinkommen im Sinne von Art. 5 AHVG (vgl. Art. 6 Abs. 2 lit. b AHVV). Ein Erwerbseinkommen bestand lediglich während der Tätigkeit in der Zeit ab Juli 2015 in einem Pensum von 30 %, bei welchem die Sozialversicherungsbeiträge vom Lohn abgezogen wurden. Weil die Erwerbstätigkeit im Jahre 2015 nur während sechs Monaten ausgeübt werden konnte, kann nicht von

einer dauernden Erwerbstätigkeit ausgegangen werden; überdies liegt auch keine volle Erwerbstätigkeit vor. Beschwerdegegnerin und kantonales Gericht haben deshalb zu Recht in Anwendung von Art. 28<sup>bis</sup> AHVV eine Vergleichsrechnung angestellt, welche zum Ergebnis führte, dass die Beschwerdeführerin als Nichterwerbstätige beitragspflichtig ist. Die Anwendung der bundesrechtlichen Bestimmungen über die Beitragberechnung durch die Beschwerdegegnerin und das kantonale Gericht sind nicht zu beanstanden.

**4.**

Die Beschwerdeführerin macht schliesslich eine Verletzung von Art. 8 Abs. 2 BV geltend und bezeichnet die vorstehend dargestellte Regelung der Beitragserhebung bei krankheitsbedingt arbeitsunfähigen Versicherten als diskriminierend. Dies trifft nicht zu. Versicherte Personen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, aber infolge Krankheit arbeitsunfähig sind und statt des Lohnes Taggelder erhalten, müssen auf den erhaltenen Taggeldleistungen keine Sozialversicherungsbeiträge bezahlen; grundsätzlich gereicht ihnen dies zum Vorteil und nicht zum Nachteil. Auf der anderen Seite hat das Nichtbezahlen von Beiträgen allenfalls zur Folge, dass Beitragsjahre fehlen und die Beitragsdauer unvollständig wird (vgl. Art. 29<sup>ter</sup> AHVG), oder dass das für die Rentenberechnung massgebliche durchschnittliche Jahreseinkommen geringer ausfällt (vgl. Art. 29 ff. AHVG). Indem solche Versicherte je nachdem als nicht erwerbstätig im Sinne von Art. 10 AHVG gelten und sie Beiträge als Nichterwerbstätige zu entrichten haben, werden diese nachteiligen Folgen vermieden. In Einzelfällen kann die Regelung dazu führen, dass eine Taggeld beziehende Person insgesamt höhere Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen hat als eine Person mit Lohnentschädigung. Im Regelfall wirkt sich die Befreiung der Taggelder von Sozialversicherungsbeiträgen aber zu Gunsten der solche Leistungen beziehenden Versicherten aus. Eine generelle Benachteiligung von Personen mit einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit bei der Erhebung von Sozialversicherungsbeiträgen ist in jedem Fall nicht ersichtlich.

**5.**

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend trägt die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG).

**Demnach erkennt das Bundesgericht:**

**1.**

Die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ist unzulässig.

**2.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**3.**

Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

**4.**

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.