

Verwaltungsgericht des Kantons Bern

Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 28. April 2015

Verwaltungsrichter Schütz, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Grütter
Gerichtsschreiberin Renz

A. _____
vertreten durch Fürsprecher B. _____
Beschwerdeführer



gegen

Ausgleichskasse C. _____
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 13. Januar 2014

Sachverhalt:

A.

Die D. _____ war als Arbeitgeberin der Ausgleichskasse C. _____ (Ausgleichskasse C. _____ resp. Beschwerdegegnerin) angeschlossen. Am xx. Juni 2012 wurde über die Gesellschaft der Konkurs eröffnet und am xx. Juli 2012 als geschlossen erklärt (Handelsregisterauszug vom 6. März 2015, in den Gerichtsakten). Mit Verfügung vom 25. Februar 2013 (Antwortbeilage der Ausgleichskasse C. _____ [AB] 159) forderte die Ausgleichskasse C. _____ vom ehemaligen einzigen einzelzeichnungsberechtigten Mitglied der D. _____, A. _____ (Beschwerdeführer), Schadenersatz in der Höhe von Fr. 24'238.55 für die im Jahr 2012 bis zur Konkursöffnung entgangenen Sozialversicherungsbeiträge (einschliesslich Verwaltungskosten, Verzugszinsen, Mahngebühren und Betriebskosten) ein. Die dagegen erhobene Einsprache vom 22. März 2013 (Beschwerdebeilage [BB] 2) wies die Ausgleichskasse C. _____ mit Entscheidung vom 13. Januar 2014 (BB 3) ab.

B.

Hiergegen erhob A. _____ – vertreten durch Fürsprecher B. _____ – am 20. Februar 2014 beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern Beschwerde. Er beantragt die Aufhebung des ergangenen Verwaltungsaktes und die Feststellung, dass ihn keine Haftung für ausstehende AHV/IV/EO-Beiträge der konkursiten D. _____ treffe.

Mit Beschwerdeantwort vom 21. März 2014 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

Mit Replik vom 23. März 2015 bestätigt der Beschwerdeführer seine Anträge.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft vom 11. Juni 2009 (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. 52 Abs. 5 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946 [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 über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 13. Januar 2014 (BB 3). Streitig und zu prüfen ist die Schadenersatzpflicht des Beschwerdeführers für entgangene Sozialversicherungsbeiträge in der Höhe von Fr. 24'238.55.

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).

2.

2.1 Fügt ein Arbeitgeber durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften der Versicherung einen Schaden zu, so hat er diesen zu ersetzen. Die zuständige Ausgleichskasse macht den Schadenersatzanspruch durch Erlass einer Verfügung geltend (Art. 52 Abs. 1 und 4 AHVG; bis 31. Dezember 2011 Art. 52 Abs. 1 und 2 AHVG).

2.2 Handelt es sich beim Arbeitgeber um eine juristische Person, so haften subsidiär die Mitglieder der Verwaltung und alle mit der Geschäftsführung oder Liquidation befassten Personen (Art. 52 Abs. 2 Satz 1 AHVG; BGE 129 V 11, 123 V 12 E. 5b S. 15). Wer als Organ einer juristischen Person belangt werden kann, beurteilt sich nicht allein nach formellen Kriterien, sondern danach, ob die betreffende Person Organen vorbehaltene Entscheide getroffen oder die eigentliche Geschäftsführung besorgt und so die Willensbildung der Gesellschaft massgebend beeinflusst hat (BGE 132 III 523 E. 4.5 S. 528, 114 V 213).

Nach Art. 717 Abs. 1 i.V.m. Art. 716a Abs. 1 Ziff. 5 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) gehört die Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung betrauten Personen, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, zu den unübertragbaren und unentziehbaren Aufgaben des Verwaltungsrates. Diese Aufgaben müssen "mit aller Sorgfalt" erfüllt werden.

2.3 Der Schadenersatzanspruch verjährt zwei Jahre, nachdem die zuständige Ausgleichskasse vom Schaden Kenntnis erhalten hat, spätestens aber fünf Jahre nach Eintritt des Schadens. Diese Fristen können unterbrochen werden (Art. 52 Abs. 3 Satz 1 und 2 AHVG).

2.4 Der für eine Haftung nach Art. 52 AHVG vorausgesetzte Schaden entsteht dann, wenn der Ausgleichskasse ein ihr gesetzlich geschuldeter Betrag entgeht. Die Höhe des Schadens entspricht dem Betrag, dessen die Kasse verlustig geht. Dazu gehören die von den Arbeitgebenden geschuldeten Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge, die Verwaltungs- und Betriebskosten, Veranlagungs- und Mahngebühren sowie die Verzugszinsen (BGE 121 III 382 E. 3b bb S. 384; SVR 2007 AHV Nr. 2 S. 6 E. 5, 1999 AHV Nr. 16 S. 45 E. 5).

Der Schaden gilt als eingetreten, sobald anzunehmen ist, dass die geschuldeten Beiträge aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr erhoben werden können, sei es durch Beitragsverwirkung (Art. 16 Abs. 1 AHVG), sei es durch Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers (BGE 136 V 268 E. 2.6 S. 273, 134 V 257 E. 3.2 S. 263 = Pra 2009 Nr. 49).

Kenntnis des Schadens hat die Ausgleichskasse im Zeitpunkt, in welchem sie unter Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit erkennen muss, dass es die tatsächlichen Umstände nicht mehr erlauben, die geschuldeten Beiträge einzufordern, dass sie aber wohl eine Schadenersatzpflicht zu begründen vermögen (BGE 129 V 193 E. 2.1 S. 195).

2.5 Der Schaden muss durch eine Missachtung von Vorschriften entstanden sein. Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 31. Oktober 1947 (AHVV; SR 831.101) schreibt vor, dass der Arbeitgeber bei jeder Lohnzahlung die Arbeitnehmerbeiträge in Abzug bringt und zusammen mit den Arbeitgeberbeiträgen der Ausgleichskasse zu entrichten hat. Die Arbeitgeber haben den Ausgleichskassen periodisch Abrechnungsunterlagen über die von ihnen an ihre Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ausbezahlten Löhne zuzustellen, damit die entsprechenden paritätischen Beiträge ermittelt und verfügt werden können. Die Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers ist eine gesetzlich vorgeschriebene öffentlichrechtliche Aufgabe. Die Nichterfüllung dieser öffentlichrechtlichen Aufgabe bedeutet eine Missachtung von Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG und zieht die volle Schadensdeckung nach sich (BGE 118 V 193 E. 2a S. 195).

2.6 Die wesentliche Voraussetzung für die Schadenersatzpflicht besteht nach dem Wortlaut des Art. 52 AHVG darin, dass der Arbeitgeber absichtlich oder grobfahrlässig Vorschriften verletzt hat und dass durch diese Missachtung ein Schaden verursacht worden ist. Absicht bzw. Vorsatz und Fahrlässigkeit sind verschiedene Formen des Verschuldens. Art. 52 AHVG statuiert demnach eine Verschuldenshaftung, und zwar handelt es sich um eine Verschuldenshaftung aus öffentlichem Recht (BGE 108 V 183 E. 1b S. 186).

2.7 Die Schadenersatzpflicht ist im konkreten Fall nur dann begründet, wenn nicht Umstände gegeben sind, welche das fehlerhafte Verhalten des Arbeitgebers als gerechtfertigt erscheinen lassen oder sein Verschulden im Sinne von Absicht oder grober Fahrlässigkeit ausschliessen. In diesem Sinne ist es denkbar, dass ein Arbeitgeber zwar in vorsätzlicher Missachtung der AHV-Vorschriften der Ausgleichskasse einen Schaden zufügt, aber trotzdem nicht schadenersatzpflichtig wird, wenn besondere Umstände die Nichtbefolgung der einschlägigen Vorschriften als erlaubt oder nicht schuldhaft erscheinen lassen. So kann es sein, dass es einem Arbeitgeber, der sich in schwieriger finanzieller Lage befindet, durch das Nichtbezahlen der Beiträge gelingt, die Existenz seines Unternehmens zu retten. Ein solches Vorgehen führt allerdings nur dann nicht zu einer Haftung gemäss Art. 52 AHVG, wenn der Arbeitgeber im Zeitpunkt seiner Entscheidung aufgrund der objektiven Umstände und einer seriösen Beurteilung der Lage damit rechnen durfte, dass die Unternehmung überlebt und er die Forderung der Ausgleichskasse innert nützlicher Frist würde befriedigen können (BGE 108 V 183 E. 1b S. 186 und 189 E. 2b S. 193; AHI 2003 S. 100 E. 3a; SVR 2011 AHV Nr. 13 S. 45 E. 6.1).

2.8 Schliesslich setzt die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers nach Art. 52 AHVG voraus, dass zwischen der absichtlichen oder grobfahrlässigen Missachtung von Vorschriften und dem eingetretenen Schaden ein adäquater Kausalzusammenhang gegeben ist (BGE 119 V 401 E. 4a S. 406).

3.

3.1 Unbestritten und aufgrund der Akten ausgewiesen ist, dass dem Beschwerdeführer als alleiniger Verwaltungsrat und Geschäftsführer der damaligen D. _____ formelle Organstellung zukam und eine persönliche Haftung für einen Schaden seitens der konkursiten Arbeitgeberin unbezahlt gebliebenen Sozialversicherungsbeiträgen grundsätzlich möglich ist (vgl. E. 2.2 hiavor).

3.2 Ebenso unbestritten ist, dass die damalige D. _____ im Zeitraum von Januar 2012 bis zur Konkureröffnung am xx. Juni 2012 keine Sozial-

versicherungsbeiträge bezahlt hat und der Beschwerdegegnerin dadurch ein Schaden erwachsen ist.

Der Beschwerdeführer macht indes beschwerdeweise geltend, dass er am 9. Mai 2012 die Bilanz der D. _____ deponiert habe, weshalb die Beschwerdegegnerin nur bis zu diesem Zeitpunkt Schadenersatz fordern könne und nicht bis zur Konkursöffnung zum xx. Juni 2012 (vgl. Beschwerde S. 3 Ziff. III. 2). Dies erweist sich zwar als korrekt, ist jedoch insoweit unbehelflich, als die Beschäftigungszeit für alle Mitarbeitenden allein bis zum 4. Mai 2012 dauerte, wie auf der von der konkursiten D. _____ eingereichten Lohnbescheinigung für das Jahr 2012 ersichtlich ist (AB 3). Die auf dieser Lohnbescheinigung ausgewiesene AHV-pflichtige Gesamtlohnsumme von Fr. 195'051.70 diente der Beschwerdegegnerin als Grundlage für die Jahresabrechnung der Lohnbeiträge für das Jahr 2012 (Abrechnungsperiode 1. Januar bis xx. Juni 2012), woraus eine Gutschrift von Fr. 16'155.10 resultierte (Differenz zu den in diesem Zeitpunkt bereits fakturierten Akontozahlungen), welche dem Kontokorrent gutgeschrieben wurde (vgl. AB 2). Es erfolgte damit also keine Festsetzung der ausstehenden Sozialversicherungsbeiträge über den 4. Mai 2012 und damit erst recht nicht über das Datum der Bilanzdeponierung hinaus.

Im Weiteren wird der geltend gemachte Schaden in masslicher Hinsicht vom Beschwerdeführer nicht beanstandet, geschweige denn substantiiert bestritten (vgl. dazu Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute BGer] vom 31. August 2005, H 80/05, E. 2.3). Da der Untersuchungsgrundsatz an der Mitwirkungspflicht der Parteien seine Grenze findet und sich auch in den Akten keinerlei Anhaltspunkte finden, die Anlass geben, auf die Schadenshöhe zurückzukommen (vgl. BGE 110 V 48 E. 4a S. 53), hat aufgrund des eingereichten Kontokorrentauszuges und der dazugehörigen Abrechnungsbelege (AB 2 und AB 3) bloss eine summarische Prüfung zu erfolgen und ist bei fehlenden Unstimmigkeiten nachfolgend von einem Schaden von Fr. 24'238.55 auszugehen.

Mit der Konkursöffnung vom xx. Juni 2012 (vgl. Handelsregisterauszug, in den Gerichtsakten) und der angefochtenen Schadenersatzverfügung vom 25. Februar 2013 (AB 159) ist die Schadenersatzforderung ferner nicht verjährt (vgl. E. 2.3 hiavor).

3.3 Aus den Akten der Beschwerdegegnerin ergibt sich, dass die konkursite D._____ bereits ab Juni 2009 (AB 25) regelmässig mit der Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge in Verzug geraten ist und jeweils gemahnt werden musste. Während der folgenden Jahre wurden die Beiträge nur noch schleppend und auf Zahlungsaufforderung hin bezahlt (vgl. u.a. AB 27, AB 37, AB 57 etc.). Die Sozialversicherungsbeiträge auf den Lohnsummen des Jahres 2012 wurden schliesslich gar nicht entrichtet, was vom Beschwerdeführer grundsätzlich nicht bestritten wird. Damit hat die damalige D._____ die Beitrags- und Abrechnungspflicht nach Art. 14 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 34 ff. AHVV nicht eingehalten, nach welchen die Arbeitgebenden bei jeder Lohnzahlung den Arbeitnehmerbeitrag abziehen und begleichen müssen. Damit wurde der Beitragsverlust im Sinne von Art. 52 AHVG widerrechtlich verursacht (vgl. E. 2.5 hiavor).

3.4 In Anbetracht des Umstandes, dass es sich bei der D._____ um ein relativ kleines Unternehmen mit überschaubaren Verhältnissen handelte, ist an die Sorgfaltspflicht der Verwaltungsräte ein strenger Massstab anzulegen (vgl. BGE 108 V 199 E. 3b S. 203). Der Beschwerdeführer war als einziger und einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat für die Überwachung bezüglich der Einhaltung der Abrechnungs- und Beitragszahlungspflicht gegenüber der Beschwerdegegnerin verantwortlich. Er musste von diesen Abrechnungsvorschriften Kenntnis haben und für die Erfüllung derselben sorgen. Indem er in Kenntnis der finanziellen Schwierigkeiten (vgl. E. 3.3 vorstehend) in seiner Eigenschaft als Verwaltungsrat der damaligen D._____ nicht für die Rückstellung und Begleichung der Arbeitgeberbeiträge und der den Arbeitnehmern vom Lohn in Abzug gebachten Arbeitnehmerbeiträge gesorgt hat, hat der Beschwerdeführer gegen die Abrechnungsvorschriften in grobfahrlässiger Weise verstossen. Infolgedessen trifft ihn ein Verschulden am entstandenen Schaden (vgl. E. 2.2 und 2.6 hiavor).

3.5 Der Beschwerdeführer beruft sich auf besondere Umstände, welche sein fehlerhaftes Verhalten als gerechtfertigt erscheinen liessen bzw. ist der Ansicht, dass Exkulpationsgründe (vgl. E. 2.7 vorstehend) gegeben seien:

Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, er habe alles ihm Mögliche unternommen um die sich in finanziellen Schwierigkeiten befindliche

D._____ zu retten und hierfür Verhandlungen mit der zuständigen Bank geführt und eine Liegenschaft zu veräussern versucht (Beschwerde S. 4 f.). Diese vom Beschwerdeführer geltend gemachten Gründe sind nicht geeignet, ihn zu exkulpiert: So gesteht er selber ein, dass er sich zu Beginn des Jahres 2012 darauf beschränkt habe, nur noch den dringendsten Verpflichtungen wie den Lohnzahlungen und das Bezahlen der wichtigsten Lieferanten nachzukommen um die Sanierungsbemühungen nicht zu gefährden (Beschwerde S. 5 Ziff. 4 und Replik S. 3 Ziff.7). Dies spricht klar gegen einen im Interesse der Firmensanierung in Kauf genommenen und bloss vorübergehenden Beitragsausstand. Zwar kann ein Arbeitgeber, der sich in schwieriger finanzieller Lage befindet, durch das Nichtbezahlen der Beiträge versuchen, die Existenz seines Unternehmens zu retten, doch führt dies nur dann nicht zu einer Haftung gemäss Art. 52 AHVG, wenn er im Zeitpunkt seiner Entscheidung aufgrund der objektiven Umstände damit rechnen durfte, damit die Unternehmung zu retten und die Beitragsforderungen der der Ausgleichskasse innert nützlicher Frist befriedigen zu können (vgl. E. 2.7 vorstehend). Im vorliegenden Fall ist jedoch aus den Akten ersichtlich, dass die Liquiditätsschwierigkeiten bei der damaligen D._____ nicht von kurzer Dauer gewesen sind, sondern vielmehr die Firma – wie bereits dargelegt – bereits seit dem Jahr 2009 für Beitragsausstände gemahnt werden musste (vgl. E. 3.3 vorstehend).

Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Replik vom 23. März 2015 (S. 3 Ziff. 7) ist sodann aus dem Umstand, dass das Bankinstitut weitere Darlehen gewährt hat und dabei die persönliche Haftung des Beschwerdeführers als Bürge in Anspruch nahm, keineswegs zu schliessen, dass diese Hausbank von einer Sanierung des Betriebes überzeugt gewesen ist. Vielmehr deutet eine solche Kreditabsicherung darauf hin, dass die Firma sich aus eigener Kraft nicht mehr wird retten können, denn ein wiederholtes Einschliessen von betriebsfremden Mitteln spricht gegen die Annahme einer erfolgreichen Sanierung. So ergibt sich bereits aus den weiteren Ausführungen in der Beschwerde vom 20. Februar 2014, dass die damalige D._____ schon zu Beginn des Jahres 2012 selbst den dringendsten Zahlungsverpflichtungen nicht mehr aus eigener Kraft, sondern bloss noch aus dem Verzehr firmenfremden Vermögens nachkommen konnte, was gegen günstige Sanierungsaussichten spricht.

Zusammenfassend ist deshalb festzuhalten, dass keine Exkulpationsgründe vorliegen, welche das Verhalten des Beschwerdeführers als entschuldigbar erscheinen lassen.

3.6 Zu bejahen ist schliesslich der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem schuldhaften Verhalten des Beschwerdeführers und dem eingetretenen Schaden. Denn es ist nicht mit der erforderlichen hohen Wahrscheinlichkeit (vgl. Entscheide des EVG vom 21. Januar 2004, H 267/02, E. 6.2, und vom 8. Oktober 2002, H 149/02, E. 4.1) anzunehmen, dass auch bei pflichtgemäsem Zahlen der Beiträge ein Schaden eingetreten wäre (vgl. E. 2.8 vorstehend).

4.

Nach dem Dargelegten sind sämtliche Haftungsvoraussetzungen von Art. 52 AHVG offensichtlich erfüllt. Der angefochtene Einspracheentscheid vom 13. Januar 2014 (BB 3) ist damit nicht rechtens und die dagegen erhobene Beschwerde ist als offensichtlich unbegründet abzuweisen.

5.

5.1 Verfahrenskosten sind keine zu erheben (Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG).

5.2 Der Beschwerdeführer hat bei diesem Ausgang des Verfahrens keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG). Ebenso hat die obsiegende Beschwerdegegnerin praxisgemäss keinen Anspruch auf einen Parteiostenersatz (Art. 104 Abs. 3 VRPG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - Fürsprecher B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - Ausgleichskasse C. _____
 - 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. Der Streitwert im Sinn von Art. 51 ff. BGG beträgt Fr. 24'238.55.