

200 21 567 AHV
LOU/IMD/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 2. Dezember 2021

Verwaltungsrichter Loosli
Gerichtsschreiber Imhasly

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 17. Juni 2021



Sachverhalt:

A.

A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) wandte sich mit Schreiben vom 22. November 2019 an die AHV-Zweigstelle ... und teilte dieser mit, er habe am 22. Juli 2019 von der B. _____ AG eine Zahlung von Fr. 50'000.-- erhalten, welche Honorare für seine Tätigkeit in deren Verwaltungsrat in den Jahren 2014 - 2019 in der Höhe von jeweils Fr. 5'000.--, insgesamt Fr. 30'000.--, beinhalte (Akten der Ausgleichskasse des Kantons Bern [AKB bzw. Beschwerdegegnerin], Antwortbeilage [AB] 4). Die AKB stellte am 28. November 2019 Rektifikate der "Lohnbescheinigung und Abrechnung der Familienzulagen" betreffend die Jahre 2014 - 2018 aus, erhöhte jeweils die von der B. _____ AG abgerechnete Lohnsumme um Fr. 5'333.30 (brutto), basierend auf den für diese Jahre angeblich ausgerichteten Verwaltungsrats-Honoraren von jährlich Fr. 5'000.-- (netto), und forderte mit fünf "Nachtragsrechnungen" vom 29. November 2019 von der B. _____ AG insgesamt Fr. 4'414.80 zuzüglich Zinsen an Lohnbeiträgen nach, wobei sie diejenige für das Jahr 2014 aus Gründen der Verjährung als Verfügung ausgestaltete (AB 5, 6 Beilagen 2 - 6). Die B. _____ AG erhob am 23. Dezember 2019 (AB 6) Einsprache gegen diese Verfügung mit der Begründung, A. _____ arbeite seit 1. Januar 2014 nicht mehr für sie. Mit der Zahlung an diesen sei ausschliesslich ein bestehendes Aktionärsdarlehen verzinst und amortisiert worden. Mit Wiedererwägungsverfügung vom 9. April 2021 (AB 7) hob die AKB die Nachtragsrechnung für das Jahr 2014 ersatzlos auf und ersetzte die für die Beitragsjahre 2014 - 2018 ausgestellten Rektifikate durch solche, bei denen die aufgerechneten Verwaltungsrats-Honorare unberücksichtigt blieben. Ebenfalls am 9. April 2021 (AB 7) verfügte die AKB gegenüber A. _____ die Stornierung der bereits vorgenommenen Eintragungen des Lohnes für die Jahre 2014 bis und mit 2018 bei der B. _____ AG im individuellen Konto (IK); dies mit der Begründung, der Nachweis eines Lohnflusses bezüglich der Zahlung vom 22. Juli 2019 sei nicht erbracht worden. Die dagegen erhobene Einsprache (AB 8) wies sie mit Einspracheentscheid vom 17. Juni 2021 (AB 1) ab.

B.

Hiergegen erhob der Versicherte mit Eingabe vom 17. August 2021 Beschwerde mit den Anträgen, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sie anzuweisen, die persönlichen Beiträge des Beschwerdeführers zu berechnen.

Die Beschwerdegegnerin schloss mit Beschwerdeantwort vom 22. Oktober 2021 auf Abweisung der Beschwerde.

Mit Replik vom 8. bzw. Duplik vom 19. November 2021 hielten die Parteien an den bisherigen Anträgen fest.

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. 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. 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 Angefochten ist der Einspracheentscheid vom 17. Juni 2021 (AB 1). Streitig und zu prüfen ist die Festsetzung von persönlichen Beiträgen und in diesem Zusammenhang insbesondere, ob die dem Beschwerdeführer von der B. _____ AG ausgerichtete Leistung im Umfang von Fr. 30'000.-- eine Lohnzahlung darstellt.

1.3 Der Streitwert erreicht Fr. 20'000.-- nicht (vgl. AB 20 f.), womit die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 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 Nach Art. 5 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 AHVG werden vom Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit, dem massgebenden Lohn, Beiträge erhoben.

2.2 Als massgebender Lohn gilt jedes Entgelt für in unselbstständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit. Der massgebende Lohn umfasst auch Teuerungs- und andere Lohnzulagen, Provisionen, Gratifikationen, Naturalleistungen, Ferien- und Feiertagsentschädigungen und ähnliche Bezüge, ferner Trinkgelder, soweit diese einen wesentlichen Bestandteil des Arbeitsentgeltes darstellen (Art. 5 Abs. 2 AHVG).

2.3 Zu dem für die Berechnung der Beiträge massgebenden Lohn gehören insbesondere u.a. Tantiemen, feste Entschädigungen und Sitzungsgelder an die Mitglieder der Verwaltung und der geschäftsführenden Organe (Art. 7 lit. h der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV; SR 831.101]).

3.

3.1 Es ist unbestritten und erstellt, dass der Beschwerdeführer bis zum 21. August 2019 als Vizepräsident der B. _____ AG im Handelsregister figurierte (Schweizerisches Handelsamtsblatt [SHAB] vom TT. MM. 2019). Entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers lässt sich allein aus dieser Tatsache nicht ableiten, bei der hier zu beurteilenden Zahlung im Umfang von Fr. 30'000.-- handle es sich um eine Entschädigung für die Tätigkeit im Verwaltungsrat. Daran vermag auch der sinngemässe Hinweis, dass eine solche Tätigkeit üblicherweise entschädigt wird (Beschwerde S. 3 Ziff. 4), nichts zu ändern, sind doch für die Beurteilung der vorliegend zu beantwortenden Streitfrage die konkreten Umstände massgebend.

Diesbezüglich ergibt sich zunächst, dass die B. _____ AG zu keinem Zeitpunkt von einer Lohnzahlung ausgegangen ist, sondern stets von einer Verzinsung und Amortisation eines ihr vom Beschwerdeführer gewährten Darlehens gesprochen hat (AB 6 S. 2 Ziff. 3). Sie hat darüber hinaus explizit ausgeführt, nie Verwaltungsratshonorare und dem Beschwerdeführer seit 2014 keine Lohnzahlung mehr ausgerichtet zu haben (AB 3, 6 S. 2 Ziff. 3). Aus den bei der Beschwerdegegnerin eingereichten Protokollen der ordentlichen Generalversammlungen der Jahre 2018 und 2019 ergeben sich keine anderweitigen Hinweise (AB 16 Beilagen 12, 13). Auch in den Statuten der B. _____ AG (AB 16 Beilage 11) findet sich keine Bestimmung, welche die Ausrichtung einer Entschädigung für die Verwaltungsrats-tätigkeit zum Inhalt hat. Demgegenüber ist den Jahresrechnungen 2017 und 2018 zu entnehmen, dass sich die Schuld der B. _____ AG gegenüber dem Beschwerdeführer ("Darlehen A. _____") von Fr. 203'612.05 per Ende 2016 auf Fr. 155'047.60 per Ende 2017 und auf Fr. 106'129.10 per Ende 2018 reduziert hatte (AB 6 Beilage 8, jeweils Bilanz S. 3), was mit dem mit "Kontokorrent + Darlehenskonto A. _____ + C. _____" betitelten Dokument vom 3. Dezember 2019 übereinstimmt, wonach die B. _____ AG in den Jahren 2017 und 2018 dem Beschwerdeführer Fr. 48'564.45 bzw. Fr. 48'918.50 zurückbezahlt hat (AB 16 Beilage 14). Hinsichtlich des Jahres 2018 findet sich in den Akten ein vom Präsident der B. _____ AG erstellter Zahlungsbeleg betreffend "Geldüberweisung an A. _____" vom 12. Dezember 2018 (AB 16 Beilage 15),

woraus hervorgeht, dass Fr. 50'000.-- als Teilrückzahlung des der Gesellschaft zur Verfügung gestellten Darlehens überwiesen worden sind. Die Differenz zwischen der Zahlung von Fr. 50'000.-- und dem in der Bilanz verbuchten Betrag von Fr. 48'918.50 lässt sich ohne Weiteres mit der seitens der B._____ AG erwähnten Verzinsung des Darlehens (AB 6 S. 2 Ziff. 3) erklären. Bezüglich der hier interessierenden Zahlung vom 22. Juli 2019 existiert ein gleichlautender Zahlungsbeleg vom 5. Dezember 2019 (AB 16 Beilage 15). Da nach dem Dargelegten gestützt auf die Buchhaltungsunterlagen der Gesellschaft sowohl für das Jahr 2017 als auch für das Jahr 2018 eine Amortisation und Verzinsung des gewährten Darlehens in der Höhe von jeweils Fr. 50'000.-- erstellt ist, ist mangels dagegensprechender Hinweise (Protokolle der Generalversammlungen, Statuten [vgl. oben]) davon auszugehen, dass es sich bei der Zahlung vom 22. Juli 2019 wiederum um denselben Vorgang handelt.

3.2 Was der Beschwerdeführer gegen diese Sichtweise vorbringt, vermag daran nichts zu ändern, zumal seine Aussagen widersprüchlich sind:

Im Schreiben vom 19. Juli 2019 an die B._____ AG (AB 14 Beilage 5) führte der Beschwerdeführer aus: "Im Moment und nach Berechnungen und Vorschlag meines Rechtsanwalts und Buchhalters sind meine Tantiemen rückwirkend auf das Jahr 2014 pro Jahr auf CHF 5'000.-- und AHV Beiträgen [sic!] angesetzt worden und ich ersuche höflichst um Stattgebung". Dies widerspricht der an anderer Stelle vorgebrachten Argumentation, die Entschädigung für die Tätigkeit im Verwaltungsrat sei anlässlich der jeweiligen Generalversammlungen der früheren Jahre beschlossen worden (AB 14 S. 2). Nicht nur nimmt der Beschwerdeführer im erwähnten Schreiben vom 19. Juli 2019 keinen Bezug auf diese angeblichen Beschlüsse, was bei der Einforderung einer vereinbarten Entschädigung zu erwarten wäre, vielmehr geht aus diesem Schreiben explizit hervor, dass es sich bei den "Tantiemen" in der Höhe von Fr. 5'000.-- pro Jahr um einen Vorschlag handelt, um dessen Gutheissung er ersucht. In die gleiche Richtung zielt das Schreiben vom 25. Juli 2019 (AB 14 Beilage 6), in welchem der Beschwerdeführer unter Ziff. 1.4 Lohn für die Funktionen als Vizepräsident des Verwaltungsrates und Lohn für seine Arbeiten verlangt. Von einer be-

reits vorgängig vereinbarten Lohnzahlung ist nicht die Rede. Das Schreiben vom 11. August 2019 (AB 8 Beilage 2) spricht schliesslich ebenfalls gegen die Darstellung des Beschwerdeführers. Darin teilte er der B. _____ AG nach erfolgter Zahlung der Fr. 50'000.-- mit, wie diese Summe seines Erachtens aufgeteilt werden soll (VR-Honorare von insgesamt Fr. 30'000.--, Zinsen Fr. 1'500.--, Spesen Fr. 2'000.--, Rückzahlung Darlehen Fr. 16'500.--) und er bittet um entsprechende Mitteilung an die Beschwerdegegnerin. In der Beschwerde widerspricht der Beschwerdeführer nun auch dieser Darstellung, indem er nicht mehr von einer teilweisen Rückzahlung des Darlehens spricht, sondern den Restbetrag nebst den angeblichen Verwaltungsrats-Honoraren in der Höhe von Fr. 30'000.-- als Anrechnung auf Dividendenzahlung von jährlich Fr. 25'000.-- verstanden haben will (Beschwerde S. 2 Ziff. 3).

Bei dieser Ausgangslage ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin in antizipierter Beweiswürdigung (BGE 144 V 361 E. 6.5 S. 368, 124 V 90 E. 4b S. 94, 122 V 157 E. 1d S. 162; SVR 2019 IV Nr. 50 S. 163 E. 4) auf weitere Beweismassnahmen, insbesondere die Einholung der Protokolle der Generalversammlung der B. _____ AG der Jahre 2014 bis 2017, verzichtet hat, waren davon doch keine neuen Erkenntnisse zu erwarten. Dementsprechend liegt entgegen den Vorbringen in der Beschwerde (S. 3) denn auch keine Verletzung der Untersuchungspflicht (vgl. Art. 43 Abs. 1 ATSG) vor.

3.3 Nach dem Dargelegten ist die Behauptung des Beschwerdeführers, bei den hier in Frage stehenden Fr. 30'000.-- handle es sich um Lohnzahlungen von jeweils Fr. 5'000.-- für die Tätigkeit im Verwaltungsrat der B. _____ AG betreffend die Jahre 2014 - 2019, weder glaubwürdig, geschweige denn belegt. Vielmehr ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit (BGE 144 V 427 E. 3.2 S. 429) davon auszugehen, dass es sich bei der Zahlung vom 22. Juli 2019 um die Verzinsung und Amortisation eines Darlehens des Beschwerdeführers an die B. _____ AG handelt.

3.4 Der angefochtene Einspracheentscheid vom 17. Juni 2021 (AB 1) ist nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

Bei diesem Ergebnis erübrigt sich die Beiladung der B._____ AG zum vorliegenden Verfahren (vgl. SVR 2018 BVG Nr. 14 S. 51 E. 3.2).

4.

4.1 Das vorliegende Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 61 Ingress ATSG i.V.m. Art. 102 ff. VRPG und Art. 1 des Dekrets vom 24. März 2010 betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [Verfahrenskostendekret; VKD; BSG 161.12]; vgl. auch BBI 2018 1639). Die Verfahrenskosten bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 Satz 1 VRPG). Die Behörde setzt die Gebühr gestützt auf die gesetzliche Gebührenordnung nach pflichtgemäsem Ermessen fest (Art. 103 Abs. 2 VRPG). Die Gebühren für die Beurteilung von Streitigkeiten durch das Verwaltungsgericht betragen auf dem Gebiet des Sozialversicherungsrechts Fr. 200.-- bis Fr. 2'500.-- (Art. 4 Abs. 2 i.V.m. Art. 51 lit. e VKD).

Die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 500.--, werden entsprechend dem Ausgang des Verfahrens dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.

4.2 Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die Verfahrenskosten von Fr. 500.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Beiträge und Zulagen
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

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.