

200 23 126 AHV
FUE/LUB/STA

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 14. November 2023

Verwaltungsrichter Furrer, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Loosli, Verwaltungsrichterin Mauerhofer
Gerichtsschreiber Lüthi

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
Beschwerdeführer

gegen

Ausgleichskasse SPIDA
Bergstrasse 21, Postfach, 8044 Zürich
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 17. Januar 2023



Sachverhalt:

A.

Die C. _____ AG (vormals D. _____ AG) war seit ihrer Gründung im Februar 19.. als beitragspflichtige Arbeitgeberin der Ausgleichskasse Spida (Spida bzw. Beschwerdegegnerin) angeschlossen (Akten der Spida [act. II] 1/1; Beschwerdeantwort S. 2 Ziff. II). A. _____ war vom TT. August 2017 bis TT. Mai 2019 als einzelzeichnungsberechtigtes Verwaltungsratsmitglied der C. _____ AG im Handelsregister eingetragen. Am TT. Oktober 2019 wurde über die C. _____ AG der Konkurs eröffnet und das Konkursverfahren wurde am TT. Februar 2020 mangels Aktiven eingestellt (act. II 1/2; vgl. <www.zefix.ch>). Mit Verfügung vom 29. Juli 2022, bestätigt mit Einspracheentscheid vom 17. Januar 2023, verpflichtete die Spida A. _____ zur Bezahlung von Schadenersatz für entgangene Sozialversicherungsbeiträge in der Höhe von Fr. 48'072.47 für die Beitragsjahre 2018 und 2019 (act. II 3, 8).

B.

Mit Eingabe vom 17. Februar 2023 erhob A. _____ (Beschwerdeführer), vertreten durch Rechtsanwalt B. _____, Beschwerde und stellte folgende Rechtsbegehren:

1. Der Einspracheentscheid vom 17. Januar 2023 ist aufzuheben.
2. Es ist eine parteiöffentliche Verhandlung durchzuführen.
- unter Kosten- und Entschädigungsfolgen -

Mit Beschwerdeantwort vom 27. April 2023 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

Bezugnehmend auf die prozessleitende Verfügung vom 8. Mai 2023 verzichtete der Beschwerdeführer mit Zuschrift vom 17. Mai 2023 auf die Durchführung einer Instruktions- bzw. EMRK-Schlussverhandlung.

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. 52 Abs. 5 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 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 17. Januar 2023 (act. II 8). Streitig und zu prüfen ist die gegenüber dem Beschwerdeführer geltend gemachte Schadenersatzforderung für entgangene Sozialversicherungsbeiträge für die Beitragsjahre 2018 und 2019 in der Höhe von Fr. 48'072.47 (act. II 8).

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 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 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).

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; SVR 2020 AHV Nr. 8 S. 23 E. 2.2).

Ein neues Verwaltungsratsmitglied hat die Pflicht, für die Bezahlung der vor und während seiner Verwaltungsrats Tätigkeit angefallenen Beitragsschulden besorgt zu sein; entsprechend haftet es grundsätzlich für die laufenden wie auch die bereits vor Aufnahme seines Mandats fälligen Sozialversicherungsabgaben. Ein neues Verwaltungsratsmitglied haftet aber nicht für den der Ausgleichskasse vor seinem Eintritt zugefügten Schaden, weil dieser bereits eingetreten war, ohne dass das neue Mitglied daran noch etwas ändern konnte (SVR 2020 AHV Nr. 25 S. 78 E. 3).

2.3 Sind mehrere Personen für den gleichen Schaden verantwortlich, so haften sie für den ganzen Schaden solidarisch (Art. 52 Abs. 2 Satz 2 AHVG). Die solidarische Haftung erlaubt der Ausgleichskasse, gegen alle oder lediglich einige von ihnen, allenfalls nur einen Einzelnen, vorzugehen (BGE 134 V 306 E. 3.1 S. 308, 114 V 213 E. 3 S. 214). Eine Haftungsbeschränkung wegen mitwirkenden Drittverschuldens eines solidarisch Haftpflichtigen zieht das Bundesgericht bloss als eher theoretische Möglichkeit in Betracht, die nur bei einer ganz besonderen Sachlage von praktischer Bedeutung sein kann; so etwa, wenn das Verschulden des in Anspruch genommenen Haftpflichtigen als so leicht erscheint und in einem derartigen

Missverhältnis zum Verschulden des Dritten steht, dass es offensichtlich ungerecht wäre, wenn jener den ganzen Schaden tragen müsste (SVR 2020 AHV Nr. 25 S. 80 E. 6.1).

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).

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 vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (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).

2.6.1 Grobe Fahrlässigkeit liegt praxisgemäss vor, wenn ein Arbeitgeber das ausser Acht lässt, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen (SVR 2011 AHV Nr. 14 S. 49 E. 3.2). Das Mass der zu verlangenden Sorgfalt ist abzustufen entsprechend der Sorgfaltspflicht, die in den kaufmännischen Belangen jener Arbeitgeberkategorie, welcher der Betreffende angehört, üblicherweise erwartet werden kann und muss. Dabei sind an die Sorgfaltspflicht einer Aktiengesellschaft hinsichtlich der Einhaltung gesetzlicher Vorschriften grundsätzlich strenge Anforderungen zu stellen. Ähnlich ist zu differenzieren, wenn es darum geht, die subsidiäre Haftung der Organe eines Arbeitgebers zu ermitteln (BGE 112 V 156 E. 4 S. 159, 108 V 199 E. 3a S. 202).

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. Dies setzt unter anderem voraus, dass der Verwaltungsrat die ihm unterbreiteten Berichte kritisch liest, nötigenfalls ergänzende Auskünfte verlangt und bei Irrtümern oder Unregelmässigkeiten einschreitet. Dabei wird es aber einem Verwaltungsratspräsidenten einer Grossfirma nicht als grobfahrlässiges Verschulden angerechnet werden können, wenn er nicht jedes einzelne Geschäft, sondern nur die Tätigkeit der Geschäftsleitung und den Geschäftsgang im allgemeinen überprüft und daher beispielsweise nicht beachtet, dass in Einzelfällen die Abrechnung über Lohnbeiträge nicht erfolgt ist (BGE 108 V 199 E. 3a S. 202; SVR 2010 AHV Nr. 4 S. 14 E. 6.1). Demgegenüber muss bei einfachen Verhältnissen vom einzigen Verwaltungsrat und faktischen Geschäftsführer einer Aktiengesellschaft, der als solcher die Verwaltung der Gesellschaft als einzige Person in Organstellung zu besorgen hat, der Überblick über alle wesentlichen Belange der Firma verlangt werden, und zwar selbst dann, wenn er seine Befugnisse weitgehend an Dritte delegiert hat (BGE 108 V 199 E. 3b S. 203; SVR 2007 AHV Nr. 9 S. 25 E. 6). Nach ständiger Rechtsprechung dauert die Verantwortlichkeit eines Verwaltungsrates in der Regel bis zum Moment seines tatsächlichen Austritts aus dem Verwaltungsrat, und nicht bis zum Zeit-

punkt der Löschung seiner Funktion im Handelsregister. Das gilt jedenfalls in denjenigen Fällen, in denen die Betroffenen, nach ihrer Demission, keinen Einfluss mehr auf den Gang der Geschäfte und keine Entschädigung für ihre Verwaltungsratsstellung erhalten haben (BGE 134 V 401 E. 5.1 S. 402, 126 V 61 E. 4a S. 61).

2.6.2 Gemäss ständiger Rechtsprechung ist nicht jede Verletzung der öffentlichrechtlichen Aufgaben der Arbeitgeber als Institution der Versicherungsdurchführung ohne weiteres als qualifiziertes Verschulden ihrer Organe im Sinne von Art. 52 AHVG zu werten. Das absichtliche oder grobfahrlässige Missachten von Vorschriften verlangt vielmehr einen Normverstoss von einer gewissen Schwere. Dagegen kann beispielsweise die relativ kurze Dauer des Beitragsausstandes sprechen, wobei aber immer eine Würdigung sämtlicher konkreter Umstände des Einzelfalls Platz zu greifen hat. Zudem dürfen die Nichtabrechnung wie auch die Nichtbezahlung der Beiträge als solche nicht einem qualifizierten Verschulden gleichgesetzt werden, weil dies auf eine nach Gesetz und Rechtsprechung unzulässige, da in Art. 52 AHVG gerade nicht vorgesehene Kausalhaftung hinausläufe. Vielmehr sind auch in dieser Hinsicht die gesamten Umstände zu würdigen. Verwaltung und Sozialversicherungsgericht dürfen sich bei festgestellter Verletzung der AHV-Vorschriften daher nicht auf die Prüfung beschränken, ob Exkulpations- oder Rechtfertigungsgründe vorliegen, sondern haben vorgängig festzustellen, ob ein qualifiziertes Verschulden im Sinne von Art. 52 AHVG anzunehmen ist (BGE 136 V 268 E. 3 S. 274, 121 V 243 E. 4b und 5 S. 244; Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute Bundesgericht {BGer}] vom 4. Oktober 2004, H 273/03, E. 3.2.1).

2.6.3 Bei feststehender Widerrechtlichkeit gilt jedoch die Vermutung eines absichtlichen oder grobfahrlässigen Verhaltens des Arbeitgebers resp. seiner Organe. Dies bedeutet eine gesteigerte Mitwirkungspflicht der ins Recht gefassten Person bei der Abklärung resp. Feststellung des für die Beurteilung des Verschuldens rechtserheblichen Sachverhalts von Amtes wegen durch die Ausgleichskasse und das kantonale Versicherungsgericht (Art. 43 Abs. 1 und Art. 61 lit. c ATSG). Es obliegt grundsätzlich dem Arbeitgeber oder seinen Organen, Gründe, welche ein Verschulden im Sinne von Absicht oder Grobfahrlässigkeit ausschliessen, zu behaupten, diesbe-

zügliche Beweise zu liefern oder zu beantragen. Werden solche entlastende Umstände nicht geltend gemacht oder nicht hinreichend substantiiert, sind solche nicht ohne weiteres ersichtlich oder führen die Abklärungen zu keinem schlüssigen Ergebnis, hat die ins Recht gefasste Person die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen. Diese Regelung gilt auch in Bezug auf allfällige Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe (SVR 2019 AHV Nr. 14 S. 40 E. 4.2.2, 2011 AHV Nr. 13 S. 44 E. 4.1).

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; SVR 2020 AHV Nr. 25 S. 80 E. 6.2, 2017 AHV Nr. 13 S. 41 E. 7.2; AHI 2003 S. 100 E. 3a). Eine kurze Dauer bzw. "nützliche Frist" in diesem Sinne ist z.B. überschritten, wenn die Beitragszahlungspflicht über ein Jahr lang verletzt wird, zumal wenn dabei kein gezieltes, auch in zeitlicher Hinsicht konkretes Sanierungskonzept vorliegt oder wenn eine Sanierung erst nach einem jahrelang defizitären Geschäftsgang erwartet werden kann. Nicht entschuldbar ist die Beitragsrückbehaltung, wenn eine Sanierung überhaupt nicht ernsthaft erwartet werden kann (SVR 2017 AHV Nr. 19 S. 64 E. 8.2).

2.8 Schliesslich setzt die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers nach Art. 52 AHVG voraus, dass zwischen der absichtlichen oder grobfahrlässi-

gen Missachtung von Vorschriften und dem eingetretenen Schaden ein adäquater Kausalzusammenhang gegeben ist (BGE 119 V 401 E. 4a S. 406). Daran fehlt es, wenn auch ein pflichtgemässes Verhalten den Schaden nicht hätte verhindern können. Indessen vermag die blossе Hypothese, der Schaden wäre auch bei pflichtgemässigem Verhalten eingetreten, die Adäquanz nicht zu beseitigen. Dass ein Schaden ohnehin eingetreten wäre, muss vielmehr mit Gewissheit oder doch mit hoher Wahrscheinlichkeit nachgewiesen sein. Das schuldhafte Verhalten eines solidarisch Ersatzpflichtigen kann nur dann als inadäquat für den eingetretenen Schaden gelten, wenn das Verschulden des Dritten oder des Geschädigten dermassen schwer wiegt, dass das eigene Fehlverhalten eindeutig in den Hintergrund tritt und damit nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der Lebenserfahrung nicht mehr als adäquate Schadensursache erscheint (SVR 2011 AHV Nr. 16 S. 60 E. 4.3.1).

2.9 Der Schadenersatzanspruch verjährt nach den Bestimmungen des OR über die unerlaubten Handlungen (Art. 52 Abs. 3 AHVG). Gemäss Art. 60 Abs. 1 OR verjährt der Anspruch auf Schadenersatz oder Genugtuung mit Ablauf von drei Jahren von dem Tage an gerechnet, an welchem der Geschädigte Kenntnis vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen erlangt hat, jedenfalls aber mit Ablauf von zehn Jahren, vom Tage an gerechnet, an welchem das schädigende Verhalten erfolgte oder aufhörte.

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; SVR 2022 AHV Nr. 12 S. 31 E. 4.1). Entsteht der Schaden durch Konkurs, so fällt dieser Zeitpunkt nicht notwendigerweise mit jenem zusammen, in welchem die Ausgleichskasse die Schlussabrechnung oder einen Verlustschein zugestellt erhält. Die Rechtsprechung geht vielmehr davon aus, dass der Gläubiger, welcher den Ersatz eines durch Konkurs oder durch einen Liquidationsvergleich erlittenen Schadens geltend machen will, diesen normalerweise im Zeitpunkt der Auflegung des Kollokationsplans genügend kennt.

Er kann in diesem Zeitpunkt den Wert des Inventars, die Rangfolge seiner Forderung sowie die voraussichtliche Dividende kennen (BGE 128 V 15 E. 2a S. 17). Wird der Konkurs weder im ordentlichen noch im summarischen Verfahren durchgeführt, so ist davon auszugehen, dass die Kenntnis des – im Zeitpunkt der Konkursöffnung entstandenen – Schadens in der Regel dann vorliegt, wenn das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt wird. Massgebend ist dabei der Zeitpunkt, in dem die Einstellung im SHAB veröffentlicht wird (BGE 129 V 193 E. 2.3 S. 196).

3.

3.1 Es steht fest, dass der Beschwerdeführer bei der C. _____ AG vom TT. August 2017 bis TT. Mai 2019 als Verwaltungsratsmitglied mit Einzelunterschrift (act. II 1/2; vgl. <www.zefix.ch>) und damit als formelles Organ dieser Gesellschaft fungierte, womit er der Haftungsbestimmung von Art. 52 AHVG unterliegt (vgl. E. 2.2 hiervor). Im Weiteren wurde das am TT. Oktober 2019 eröffnete Konkursverfahren am TT. Februar 2020 mangels Aktiven eingestellt (act. II 1/1; vgl. <www.zefix.ch>) und die C. _____ AG vermochte die Beitragsforderungen nicht mehr zu begleichen und kann auch der geltend gemachten Schadenersatzpflicht nicht mehr genügen, weshalb subsidiär grundsätzlich die solidarische Haftung ihrer Organe und damit diejenige des Beschwerdeführers greift (vgl. E. 2.3 hiervor). Ferner ist erstellt, dass die C. _____ AG die Sozialversicherungsbeiträge im Zeitraum zwischen Dezember 2018 und April 2019 nicht im geschuldeten (und zu keinem Zeitpunkt bestrittenen) Umfang erbracht hat (act. II 9-19).

3.2

3.2.1 Der Beschwerdeführer rügt, bei den von der Beschwerdegegnerin geltend gemachten Beiträgen handle es sich grösstenteils um Akontorechnungen. Es sei gar nicht belegt, ob aus diesen Akontorechnungen ein entsprechender Schaden erwachsen sei (Beschwerde S. 5 N 19). Dieser Einwand geht fehl. Die Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge werden in aller Regel – was auch in concreto der Fall war (vgl. Beschwerdeantwort S. 4) – im Pauschalverfahren entrichtet, bei welchem während des Jahres Akonto-

beiträge geleistet werden und zu Beginn des Folgejahres die definitive Abrechnung samt Ausgleich stattfindet. Nach der Rechtsprechung besteht nicht nur Haftung für die erst nachträglich zu ermittelnden effektiven Beiträge, sondern auch für die geschuldeten Pauschalen. Dies auch dann, wenn die zu entrichtenden Pauschalen im Verhältnis zu den im jeweiligen Zeitraum tatsächlich geschuldeten Beiträgen zu hoch waren, solange das Total der im Zeitpunkt des Ausscheidens des Organs nicht bezahlten Pauschalbeträge den effektiv ermittelten Schaden für die relevante Periode nicht übersteigt (MARCO REICHMUTH, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, Diss. Freiburg 2008, S. 114 N. 483 ff.; Entscheidung des BGer vom 17. August 2010, 9C_355/2010, E. 5.2.2). Dass die zu entrichtenden Pauschalen zu hoch gewesen wären bzw. gar den effektiv ermittelten Schaden überstiegen, ist nicht erkennbar und wurde von der C._____ AG oder vom Beschwerdeführer zu keiner Zeit geltend gemacht.

3.2.2 Ferner bezweifelt der Beschwerdeführer mit Blick auf nicht im Recht liegende Verlustscheine, dass das Inkasso bei der konkursiten C._____ AG erfolglos gewesen und ein Schaden der Beschwerdegegnerin überhaupt ausgewiesen sei (Beschwerde S. 5 N. 19). Wie die Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort (S. 3 und S. 4 jeweils unten) zutreffend bemerkte, gilt nach der Rechtsprechung der Schaden jedoch bereits als eingetreten, wenn die Beitragsforderungen nicht mehr im ordentlichen Verfahren geltend gemacht werden können, was mit der Konkursöffnung der Fall ist (REICHMUTH, a.a.O., S. 87 f. N. 357 m. H.). Mithin setzt die Rechtsprechung für die Anerkennung eines Schadens nicht voraus, dass Verlustscheine vorliegen, sondern es genügt, dass über die C._____ AG der Konkurs eröffnet wurde, was am 2. Oktober 2019 geschah (act. II 1/1; vgl. <www.zefix.ch>).

3.2.3 Ob ein allfälliges Inkasso gegenüber dem Inhaber der C._____ AG erfolgte bzw. rechtlich überhaupt möglich wäre (Beschwerde S. 5 N. 20; Beschwerdeantwort S. 5 oben), ist nicht von Belang, weil die solidarische Haftung gemäss Art. 52 Abs. 2 Satz 2 AHVG es der Ausgleichskasse erlaubt, gegen alle oder lediglich einige von ihnen, allenfalls nur einen Einzelnen, vorzugehen (vgl. E. 2.3 hiavor).

3.2.4 Der Schaden wird vom Beschwerdeführer lediglich pauschal bestritten (Beschwerde S. 5 N. 21), ohne dass konkrete, überprüfbare Einwände erhoben wurden, was nicht genügt (vgl. dazu Entscheid des EVG vom 31. August 2005, H 80/05, E. 2.3). Da der Untersuchungsgrundsatz an der Mitwirkungspflicht der Parteien seine Grenze findet (BGE 144 V 427 E. 3.2 S. 429, 122 V 157 E. 1a S. 158) und sich auch in den Akten keinerlei Anhaltspunkte finden, die Anlass geben, auf die Schadenhöhe zurückzukommen (vgl. BGE 110 V 48 E. 4a S. 53), hat bloss eine summarische Prüfung der aufgelegten Schadenersatzalldobelege, Kontokorrentauszüge, Akontoabrechnungen, Zinsdetails sowie Verrechnungs- und Rückverteilungsanzeigen (act. II 9-21) zu erfolgen.

Gemäss diesen Unterlagen setzt sich der Schaden im Bereich "... der C._____ AG zusammen aus den offenen monatlichen Akontoabrechnungen für Dezember 2018 bis April 2019 von Fr. 32'332.-- (inkl. gesetzliche Mahngebühr; act. II 10/1-10), einem Differenzsaldo bzw. Jahresendausgleich für 2018 von Fr. 18'628.-- (act. II 10/11), Zinsen von Fr. 1'454.70 (act. II 12; vgl. auch act. II 9/2-4 [Verzugszins]) und Inkassokosten von Fr. 780.40 (act. II 9/2-3 [Zahlungsbefehl, Pfändungsurkunde, Pfändungsankündigung, Ausstellung Zahlungsbefehl]) sowie abzüglich einer Abrechnungsgutschrift von Fr. 5'203.50 (act. II 9/2 [Abrechnung]), betriebsamtlichen Abschlagszahlungen von Fr. 775.33 (act. II 9/2 [Einzahlung]) und Rückverteilungen der Erträge aus CO₂-Abgaben von Fr. 413.80 (act. II 9/2, 14), woraus ein Saldo von Fr. 46'802.47 resultiert (vgl. auch act. II 9/1). Im Bereich "... der C._____ AG setzt er sich zusammen aus den offenen monatlichen Akontoabrechnungen für April 2019 von Fr. 2'150.85 (act. II 16/1), Zinsen von Fr. 38.75 (act. II 17; vgl. auch act. II 15/2 [Verzugszins]) sowie abzüglich einer Abrechnungsgutschrift von Fr. 748.80 (act. II 15/1 [Abrechnung]) und Rückverteilungen der Erträge aus CO₂-Abgaben von Fr. 170.80 (act. II 15/2, 19), woraus ein Saldo von Fr. 1'270.-- resultiert (vgl. auch act. II 15/1). In concreto sind keine Unstimmigkeiten erkennbar, so dass von einem Schaden von insgesamt Fr. 48'072.47 (Fr. 46'802.47 + Fr. 1'270.--) auszugehen ist.

3.3 In Bezug auf die Widerrechtlichkeit steht dem bereits Dargelegten zufolge fest, dass die C._____ AG in der fraglichen Zeit ihrer Pflicht,

Sozialversicherungsbeiträge abzurechnen und zu leisten, nicht bzw. nur ungenügend nachgekommen ist. Mithin kam die C._____ AG der gesetzlich vorgeschriebenen öffentlich-rechtlichen Aufgabe zur Melde-, Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht nicht (hinreichend) nach. Dies stellt eine Missachtung von Art. 14 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 34 und 35 Abs. 2 AHVV und damit eine Widerrechtlichkeit im Sinne von Art. 52 AHVG dar (zu den vom Beschwerdeführer geltend gemachten Gründen [Beschwerde S. 6 N. 24 ff.], die gegen die Widerrechtlichkeit sprächen, vgl. E. 3.3.1 hier-nach).

3.3.1 Umstritten ist, ob die unterbliebenen Beitragszahlungen als qualifiziert schuldhaftes Verhalten der nachmals konkursiten Arbeitgeberin sowie des Beschwerdeführers zu werten sind.

Der Beschwerdeführer macht geltend, E._____ habe beim Verkauf der C._____ AG seinen Sohn über die Substanz des Unternehmens getäuscht (in puncto höhere Miete der Geschäftsräumlichkeiten, erhebliche Garantieforderungen, ausstehende Sozialversicherungsbeiträge; Beschwerde S. 6 N. 26 ff.). Deshalb sei die Liquidität ungenügend gewesen und die C._____ AG habe zunächst die für das Überleben des Unternehmens wesentlichen Forderungen beglichen (Beschwerde S. 9 N. 41).

Die kumulativen Voraussetzungen für die Annahme des Rechtfertigungsgrundes eines vorübergehenden Liquiditätsengpasses (vgl. REICHMUTH, a.a.O., S. 157 ff. N. 671 ff.) sind vorliegend nicht gegeben: Zunächst ist nach der Aktenlage nicht erstellt, dass die Nichtbezahlung der Sozialversicherungsbeiträge auf einem bewussten, vom Verwaltungsrat gestützt auf ausreichende Informationen und einem korrekten Verfahren getroffenen unternehmerischen Entscheid beruhte (REICHMUTH, a.a.O., S. 158 N. 672; vgl. E. 2.7 hiervor); auch im Rahmen der vorliegenden Beschwerde wurden diesbezüglich keine substantiierten Angaben gemacht oder Beweismittel aufgelegt, wozu der Beschwerdeführer aufgrund seiner Mitwirkungspflicht gehalten gewesen wäre (vgl. E. 2.6.3 hiervor). Ebenso fehlen konkrete Angaben darüber, welche wesentlichen Drittforderungen für das Überleben der Gesellschaft befriedigt worden sind (REICHMUTH, a.a.O., S. 158 N. 674). Sodann kann auch mit Blick darauf, dass bereits im Frühjahr 2018 Beitragsausstände gemahnt und in Betreuung gesetzt werden mussten und

ab Juli 2018 die Ausstände nur noch durch die Anrechnung von periodenfremden Akontogutschriften abgedeckt werden konnten (vgl. Beschwerdeantwort S. 6 und act. II 20), von einem bloss vorübergehenden Liquiditätseingpass im Sinne der Rechtsprechung – dort wird von wenigen Monaten und von einer zuvor klaglosen Erfüllung der sozialversicherungsrechtlichen Pflichten ausgegangen (vgl. Entscheide des EVG vom 13. Februar 2002, H 438/00, E. 4b bb, und vom 4. Dezember 2003, H 173/03, E. 4.3.2) – nicht die Rede sein (REICHMUTH, a.a.O., S. 159 N. 675). Damit kann die Dauer des Beitragsausstandes weder als vorübergehend noch das Verhalten der Arbeitgeberin bei der Beitragsentrichtung als (grösstenteils) so tadellos betrachtet werden, dass es ein qualifiziertes Verschulden auszuschliessen vermöchte. Das Zurückhalten von Beiträgen ist nur dann entschuldbar, wenn es dazu dient, einen kurzfristigen Liquiditätseingpass zu überbrücken (ZAK 1992 S. 248 E. 4b mit Hinweisen; Entscheid des EVG vom 16. Mai 2002, H 61/01, E. 3b), während bei längerdauernden Engpässen – und damit im Fall der C._____ AG – uneingeschränkt gilt, dass nur so viel Lohn ausbezahlt werden darf, als die darauf unmittelbar ex lege geschuldeten Beiträge gedeckt sind (REICHMUTH, a.a.O., S. 158 N. 674, S. 162 N. 694).

3.3.2 Nach dem Dargelegten steht fest, dass die Arbeitgeberin keine Gründe anrufen kann, die eine Verletzung der Melde-, Abrechnungs- und Beitragszahlungspflicht als gerechtfertigt erscheinen liessen oder ein Verschulden im Sinne von Absicht oder grober Fahrlässigkeit auszuschliessen vermöchten; mithin hat sie die einschlägigen Vorschriften mindestens grobfahrlässig missachtet.

3.4 Damit ist noch der Frage nachzugehen, ob das der konkursiten Arbeitgeberin anzulastende Verschulden auch ein solches ihrer Organe, insbesondere des Beschwerdeführers ist.

Zu den betrieblichen Verhältnissen ist im Hinblick auf die subsidiäre Haftung eines (oder mehrerer) Organe der konkursiten C._____ AG auf Folgendes hinzuweisen: Bei der C._____ AG handelte es sich um ein kleineres Unternehmen mit einfacher Verwaltungsstruktur. Der Verwaltungsrat setzte sich im hier interessierenden Zeitraum aus F._____ als Verwaltungsratspräsident (Sohn des Beschwerdeführers) und dem Be-

schwerdeführer als Verwaltungsratsmitglied, beide mit Einzelunterschrift zusammen (act. II 1/2; vgl. <www.zefix.ch>). Bei derartigen Unternehmen beurteilen sich die Anforderungen an die Wahrnehmung der Aufsichts- und Kontrollpflichten nach einem strengen Massstab (REICHMUTH, a.a.O., S. 148 N. 638). Der Beschwerdeführer führt ins Feld, er sei nicht operativ tätiges Verwaltungsratsmitglied gewesen und habe überdies die Geschäftsführung laufend überprüft und Auskünfte eingeholt (Beschwerde S. 7 N. 33, S. 9 N. 42).

Ungeachtet der internen Aufgabenteilung oblagen dem Beschwerdeführer als Verwaltungsratsmitglied die obligationenrechtlichen Sorgfalts- und Überwachungspflichten (vgl. SVR 2023 AHV Nr. 10 S. 28 E. 5). Nach Art. 717 Abs. 1 OR haben die Mitglieder des Verwaltungsrates ihre Aufgaben mit aller Sorgfalt zu erfüllen und die Interessen der Gesellschaft in guten Treuen zu wahren. Zu den unübertragbaren und unentziehbaren Aufgaben des Verwaltungsrates gehört unter anderem die Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung betrauten Personen, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 5 OR; vgl. E. 2.6.1 hiervor). Ungeachtet der innerhalb des Verwaltungsrates allenfalls bestehenden Kompetenz- und Aufgabenteilung hat jedes Verwaltungsratsmitglied sich periodisch über den Geschäftsgang und über wichtige Geschäfte auch ausserhalb des ihm zugewiesenen Ressorts informieren zu lassen, Rapporte zu verlangen, diese sorgfältig zu studieren, nötigenfalls ergänzende Auskünfte einzuholen, Irrtümer abzuklären und bei Unregelmässigkeiten einzuschreiten. Ergibt sich aus diesen Informationen der Verdacht falscher oder unsorgfältiger Ausübung der an einen Mitverwaltungsrat delegierten Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnisse, ist jedes andere Verwaltungsratsmitglied verpflichtet, auch ausserhalb seines Zuständigkeitsbereiches die erforderlichen Abklärungen zu treffen oder (nötigenfalls durch Sachverständige) treffen zu lassen sowie eine genaue und strenge Kontrolle hinsichtlich der Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften auszuüben (Entscheid des EVG vom 24. Juni 2005, H 112/04, E. 3.1; vgl. auch REICHMUTH, a.a.O., S. 141 ff. N. 613 und N. 615 und THOMAS NUSSBAUMER, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, in: AJP 9/96, S. 1078). Gerade bei einem Kleinunternehmen familiären Charakters – welche Konstellation hier mit Vater und Sohn im Ver-

waltungsrat gegeben ist – empfiehlt sich für einen nicht geschäftsführenden Verwaltungsrat besondere Aufmerksamkeit (REICHMUTH, a.a.O., S. 143 N. 617), insbesondere hat er darauf zu achten, dass ein geordnetes Beitragswesen geführt wird und keine Beitragsausstände entstehen. Besonders bei einer finanziell angespannten Lage, die der Beschwerdeführer hätte erkennen müssen, wenn er sich – wie er selbst angibt – laufend über den Geschäftsgang informiert hätte (Beschwerde S. 9 N. 42), hätte er die nötigen Massnahmen für die ordnungsgemässe Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge treffen und durchsetzen müssen (REICHMUTH, a.a.O., S. 145 N. 628). Mit anderen Worten wäre der Beschwerdeführer gehalten gewesen, dafür besorgt zu sein, dass bei den fortgesetzten Lohnzahlungen die darauf von Gesetzes wegen geschuldeten paritätischen Beiträge abgeliefert und nicht für andere Zwecke verwendet werden (Entscheid des BGer vom 10. August 2016, 9C_66/2016, E. 5.4). Weil der Beschwerdeführer diesen Pflichten nicht nachgekommen ist, muss er sich vorwerfen lassen, sich grobfahrlässig verhalten zu haben.

Soweit der Beschwerdeführer ein grobfahrlässiges Verhalten unter Hinweis darauf in Abrede stellt, dass E._____ sich schuldhaft verhalten habe, indem er seinen Sohn über die Substanz des Unternehmens getäuscht habe (Beschwerde S. 9 N. 40), kann ihm nicht gefolgt werden. Eine Haftungsbeschränkung wegen mitwirkenden Drittverschuldens eines (ehemals) solidarisch Haftpflichtigen zieht das Bundesgericht bloss als eher theoretische Möglichkeit in Betracht, die, wenn überhaupt, nur bei einer ausgesprochen exzeptionellen Sachlage von praktischer Bedeutung sein kann; so etwa, wenn das Verschulden des in Anspruch genommenen Haftpflichtigen als so leicht erscheint und in einem derartigen Missverhältnis zum Verschulden des Dritten steht, dass es offensichtlich ungerecht wäre, wenn jener den ganzen Schaden tragen müsste (vgl. BGer 9C_66/2016, E. 5.4). Von einer solchen Konstellation kann hier nicht gesprochen werden. Dies umso weniger, als der Sohn des Beschwerdeführers bzw. der diesen unterstützende Beschwerdeführer (Beschwerde S. 6 N. 25) vom Verkäufer des Unternehmens vor der Geschäftsübernahme eine Bestätigung von Seiten der Beschwerdegegnerin hätte verlangen können, dass keine Beitragsausstände bestünden, womit hätte ausgeschlossen werden können, dass "Sozialabgaben aus früheren Jahren in erheblicher Höhe ausstehend

waren" (Beschwerde S. 7 N. 29). Sich allein auf (allfällige) mündliche Zusicherungen zu verlassen, genügt den strengen, mit einem Verwaltungsratsmandat verbundenen Anforderungen in keiner Weise. Im Übrigen wird nicht geltend gemacht, es sei gegen den Verkäufer des Unternehmens ein Strafverfahren eingeleitet worden.

3.5 Schliesslich setzt eine Haftung im Sinne von Art. 52 AHVG voraus, dass zwischen der absichtlichen oder grobfahrlässigen Verletzung von Vorschriften und dem Eintritt des Schadens ein adäquater Kausalzusammenhang besteht (vgl. E. 2.8 hiavor). Dass ein pflichtgemässes Verhalten den Schaden nicht hätte verhindern können, wird vom Beschwerdeführer weder geltend gemacht noch steht dies aufgrund der Aktenlage zur Diskussion. Demnach ist ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen der Missachtung der Vorschrift und dem eingetretenen Schaden gegeben. Ein allenfalls zu einer Reduktion der Schadenersatzpflicht führendes Mitverschulden der Verwaltung ist auch nicht ersichtlich und wird ebenso wenig geltend gemacht.

3.6 Hinsichtlich der Frage der Verjährung ist darauf hinzuweisen, dass Art. 52 Abs. 3 AHVG im Zuge der Revision des Verjährungsrechts im Obligationenrecht per 1. Januar 2020 angepasst wurde (siehe dazu AS 2018 5343). Mangels diesbezüglich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen sind nach dem allgemeinen intertemporalrechtlichen Grundsatz diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 146 V 364 E. 7.1 S. 370, 144 V 210 E. 4.3.1 S. 213).

Nachdem über die C._____ AG am TT. Oktober 2019 der Konkurs eröffnet und dieser mangels Aktiven per TT. Februar 2020 eingestellt wurde (act. II 1/1; vgl. <www.zefix.ch>), realisierte sich der Schaden als Auslöser für den Beginn der Verjährungsfristen nach der Änderung der Verjährungsregelung. Demnach gelangen vorliegend die Verjährungsbestimmungen gemäss Art. 52 Abs. 3 AHVG in der ab 1. Januar 2020 gültigen Fassung zur Anwendung. Danach verjährt der Schadenersatzanspruch drei Jahre, nachdem die zuständige Ausgleichskasse vom Schaden Kenntnis erhalten hat, spätestens aber zehn Jahre nach Eintritt des Schadens. Diese Fristen können unterbrochen werden (vgl. E. 2.9 hiavor).

Der für die relative dreijährige Verjährungsfrist massgebende Zeitpunkt ist die im SHAB Nr. ... vom TT. Februar 2020 erfolgte Publikation der Einstellung des Konkurses über die C._____ AG mangels Aktiven am TT. Februar 2020 (vgl. <www.zefix.ch>). Mit Erlass der Schadenersatzverfügung vom 29. Juli 2022 (act. II 3) hat die Beschwerdegegnerin sowohl die relative drei- als auch die absolute zehnjährige Verjährungsfrist gewahrt (vgl. UELI KIESER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AHVG, 4. Aufl. 2020, Art. 52 N. 126 und 139). Dass die Verjährung eingetreten wäre, macht der Beschwerdeführer denn auch nicht geltend.

3.7 Zusammenfassend sind sämtliche Haftungsvoraussetzungen von Art. 52 AHVG erfüllt. Der Sachverhalt ist gestützt auf die vorliegenden Akten hinreichend erstellt, weshalb auf weitere Beweiserhebungen verzichtet werden kann (antizipierte 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).

Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 17. Januar 2023 (act. II 8) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

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 pflichtgemäßem 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. 1'000.--, werden entsprechend dem Ausgang des Verfahrens dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.

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

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen
4. Zu eröffnen (R):
 - Rechtsanwalt B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - Ausgleichskasse SPIDA
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Kammerpräsident:

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. Der Streitwert im Sinn von Art. 51 ff. BGG beträgt Fr. 48'072.47.