Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
H 162/01

Urteil vom 15. September 2005
I. Kammer

Besetzung
Präsident Borella, Bundesrichterin Leuzinger, Bundesrichter Ferrari, Bundesrichterin Widmer und Bundesrichter Ursprung; Gerichtsschreiberin Amstutz

Parteien
Bundesamt für Sozialversicherung, Effingerstrasse 20, 3003 Bern, Beschwerdeführer,

gegen

S._____, Beschwerdegegner, vertreten durch Fürsprecher Hans Ulrich Kobel, Casinoplatz 8, 3011 Bern,

Vorinstanz
Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Bern

(Entscheid vom 10. April 2001)

Sachverhalt:
A.
Mit Entscheid vom 2. März 2000 bewilligte der Gerichtspräsident 3 des Gerichtskreises VIII Bern-Laupen dem im Handelsregister eingetragenen, der Ausgleichskasse des Kantons Bern angeschlossenen und von dieser (spätestens) ab 1997 wiederholt für ausstehende Sozialversicherungsbeiträge gemahnten und betriebenen Verein "X._____" eine sechsmonatige Nachlassstundung bis zum 2. September 2000. In der Folge stimmte die Ausgleichskasse als Gläubigerin dritter Klasse dem an der Gläubigerversammlung vom 30. Mai 2000 vorgelegten Nachlassvertrag (zugesicherte Dividende von 7 %) zu, welcher am 20. Oktober 2000 gerichtlich bestätigt wurde.

Mit Verfügung vom 6. Oktober 2000 verpflichtete die Ausgleichskasse S._____ als ehemaliges Vorstandsmitglied des Vereins X._____ in solidarischer Haftung zur Leistung von Schadenersatz für entgangene paritätische AHV/IV/EO/ALV-Beiträge (einschliesslich Verwaltungskosten, Mahngebühren, Betreibungskosten und Verzugszinsen) in der Höhe von insgesamt Fr. 365'601.65.
B.
Auf Einspruch des Belangten reichte die Ausgleichskasse am 4. Dezember 2000 beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern Klage ein mit dem Rechtsbegehren, S._____ sei zur Zahlung von Schadenersatz in der verfügten Höhe zu verpflichten, wobei sie nach Erhalt der am 29. Dezember 2000 überwiesenen Nachlassdividende von Fr. 11'977.60 mitteilte, dass sich die geltend gemachte Forderung um eben diesen Betrag reduziere (Schreiben der Klägerin vom 6. April 2001). Auf Antrag des Beklagten beschränkte der Instruktionsrichter das Verfahren - nach Anhörung der Parteien - auf die Frage, ob die Schadenersatzklage der Ausgleichskasse bereits gestützt auf Art. 303 SchKG abzuweisen sei (prozessleitende Verfügung vom 9. Februar 2001). Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern erkannte in der Folge, dass die Klage abgewiesen wird und das Schreiben der

Klägerin vom 6. April 2001 an den Beklagten geht; ferner verpflichtete es die Ausgleichskasse, S._____ eine Parteientschädigung von Fr. 1'638.- zu bezahlen (Entscheid vom 10. April 2001).
C.
Das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Rechtsbegehren, der vorinstanzliche Entscheid sei, soweit auf bundesrechtlicher Grundlage beruhend, aufzuheben und die Sache zu erneuter Beurteilung an das kantonale Gericht zurückzuweisen.

S._____ schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Die Ausgleichskasse hat auf eine Vernehmlassung verzichtet.
D.
Am 25. November 2004 hat das Eidgenössische Versicherungsgericht diverse Akten aus dem Nachlassverfahren in Sachen Verein X._____ eingeholt und den Parteien Gelegenheit gegeben, hierzu Stellung zu nehmen. Davon hat der Beschwerdegegner mit Schreiben vom 5. April 2005 Gebrauch gemacht, während das BSV und die Ausgleichskasse auf eine Stellungnahme verzichtet haben.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Aufgrund der vom kantonalen Gericht verfügten Einschränkung des Verfahrensgegenstandes ist letztinstanzlich einzig strittig und zu prüfen, ob das kantonale Gericht die Schadenersatzklage der Ausgleichskasse zu Recht (allein) gestützt auf Art. 303 SchKG abgewiesen hat.
2.
2.1 Da der Rechtsstreit nicht die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen betrifft, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht nur zu prüfen, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzt hat, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt worden ist (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).
2.2 Obwohl der Sachverhalt im Rahmen von Art. 105 Abs. 2 OG nur beschränkt überprüfbar ist, gilt auch hier der Untersuchungsgrundsatz. Demnach darf sich das Gericht nicht auf die von den Parteien vorgebrachten tatbeständlichen Einwände beschränken, sondern es hat von Amtes wegen den gesamten rechtserheblichen Sachverhalt gemäss Art. 105 Abs. 2 OG zu überprüfen. Immerhin darf das Gericht in der Regel voraussetzen, dass die Parteien auf wirkliche oder vermeintliche Fehler in der vorinstanzlichen Feststellung des Sachverhalts ausdrücklich hinweisen (BGE 97 V 136 f. Erw. 1; vgl. auch AHI 2003 S. 99 Erw. 2b/aa, ferner BGE 102 Ib 127 Erw. 2a; und Urteil G. vom 23. Dezember 2003 [H 92/03]Erw. 2.2).
3.
3.1 Sobald im Rahmen eines Nachlassverfahrens ein Entwurf des Nachlassvertrags erstellt ist, beruft der Sachwalter durch öffentliche Bekanntmachung eine Gläubigerversammlung ein mit dem Hinweis, dass die Akten während 20 Tagen vor der Versammlung eingesehen werden können. Die öffentliche Bekanntmachung muss mindestens einen Monat vor der Versammlung erfolgen (Art. 301 Abs. 1 SchKG). An der Gläubigerversammlung wird der Entwurf des Nachlassvertrags den versammelten Gläubigern zur unterschriftlichen Genehmigung vorgelegt (Art. 302 Abs. 3 SchKG), wobei diese vor Ort oder anschliessend durch einfache Zuschrift der Zustimmungserklärung an den Sachwalter geschehen kann (vgl. Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG III, Basel/Genf/München 1998, zu Art. 303, Rz 19 und zu Art. 305, Rz 9; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Auflage, Band III, Zürich 1997/2001, zu Art. 302, Rz 26 und 29; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 7. Auflage, Bern 2003, S. 457 Rz 67).
3.2 Gemäss Art. 303 Abs. 2 SchKG wahrt ein Gläubiger, welcher dem Nachlassvertrag zugestimmt hat, seine Rechte gegen "Mitschuldner, Bürgen und Gewährspflichtige" (vgl. Art. 303 Abs. 1 SchKG) nur, sofern er ihnen mindestens 10 Tage vor der Gläubigerversammlung deren Ort und Zeit mitgeteilt und ihnen die Abtretung seiner Forderung gegen Zahlung angeboten hat. Nach Abs. 3 der Bestimmung kann der Gläubiger auch, unbeschadet seiner Rechte, Mitschuldner, Bürgen und Gewährspflichtige ermächtigen, an seiner Stelle über den Beitritt zum Nachlassvertrag zu entscheiden.
4.
4.1 Nach den Feststellungen der Vorinstanz stimmte die Ausgleichskasse dem an der Gläubigerversammlung

vom 30. Mai 2000 vorgelegten Nachlassvertrag bezüglich des gesamten Forderungsbetrags zu; zuvor hatte sie S._____ mit Brief vom 19. Mai 2000 das Datum der Generalversammlung mitgeteilt und ihn um schriftliche Bestätigung gebeten, dass er auf die Einhaltung der 10-tägigen Frist (gemäss Art. 303 Abs. 2 SchKG) und die Abtretung seiner Forderung gegen Zahlung sowie auf die Ermächtigung, an ihrer Stelle über den Beitritt zum Nachlassverfahren zu entscheiden, verzichte, was unterblieb. Aus dem erwähnten Schreiben vom 19. Mai 2000 ergibt sich gemäss vorinstanzlichem Entscheid, dass die Ausgleichskasse die Verfahrensvorschriften des Art. 303 Abs. 2 SchKG missachtet hat.

4.2 Nachdem sich - wie in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde sinngemäss gerügt - die Richtigkeit obiger Sachverhaltsdarstellung aufgrund der verfügbaren Akten selbst unter dem Blickwinkel der eingeschränkten Kognition (Erw. 2.1 hievor) nicht hinlänglich überprüfen liess, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht gestützt auf den auch im vorliegenden Verfahren geltenden Untersuchungsgrundsatz (Erw. 2.2. hievor) die Edition der genannten sowie weiterer Aktenstücke aus dem Nachlassverfahren verlangt. Aufgrund der beigezogenen Unterlagen sind die vorinstanzlichen Feststellungen im Rahmen von Art. 105 Abs. 2 OG zu bestätigen und ist die Schlussfolgerung des kantonalen Gerichts, wonach die Ausgleichskasse die rechtskonforme Einhaltung der Formalien nach Art. 303 Abs. 2 SchKG versäumt hat, nicht zu beanstanden.

4.3 Uneinigkeit besteht unter den Parteien darüber, ob die Ausgleichskasse überhaupt zu einem Vorgehen nach Art. 303 SchKG verpflichtet war, mithin diese Bestimmung auf die hier zu beurteilende Konstellation anwendbar ist. Während das kantonale Gericht dies bejaht, begründet das beschwerdeführende BSV den gegenteiligen Standpunkt im Wesentlichen damit, die in Art. 303 SchKG statuierten Verfahrensvorschriften müssten nur gegenüber solidarisch oder subsidiär haftenden Schuldnern ein- und derselben Forderung beachtet werden. Diese Identität aber sei bezüglich AHV/IV/EO-Beitragsforderungen einerseits und Schadenersatzforderungen nach Art. 52 AHVG andererseits nicht gegeben, weshalb die einem Nachlassvertrag zustimmende Ausgleichskasse ihre Rechte ungeachtet der Einhaltung der Formalien gemäss Art. 303 Abs. 2 SchKG wahre.

5.

5.1 Vorab ist festzuhalten, dass die Beantwortung der umstrittenen Rechtsfrage praktisch nur noch für jene Sachverhalte von Bedeutung ist, die sich - wie hier - im Zeitraum verwirklicht haben, in welchem die AHV/IV/EO/ALV-Beitragsforderungen konkursrechtlich vorübergehend nicht in der zweiten Klasse privilegiert waren (1. Januar 1997 bis 31. Dezember 2000; vgl. BGE 126 V 443). Nach Wiedereinführung des Konkursprivilegs auf den 1. Januar 2001 (AS 2000 2532; vgl. BGE 129 V 389 f. Erw. 4.2) fallen Haftungsfälle der vorliegenden Art aufgrund der für die Bestätigung des Nachlassvertrages vorausgesetzten vollen Deckung der privilegierten Forderungen (Art. 306 Abs. 2 Ziff. 2 in Verbindung mit Art. 219 Abs. 4 SchKG [in der seit 1. Januar 2001 geltenden Fassung]) grundsätzlich nur noch dann in Betracht, wenn die Nachlassstundung widerrufen oder dem Nachlassvertrag die Genehmigung verweigert wird (vgl. etwa Urteile W. vom 25. April 2005 [H 284/03]Erw. 6.5, Urteile W. und O. vom 5. April 2005 [H 284/03]Erw. 6.5, G. vom 2. Februar 2005 [H 86/02]Erw. 3, W. vom 18. Januar 2005 [H 77/03]Erw. 3.2, I., B. und L. vom 25. November 2004 [H 233/03, H 232/03]Erw. 5.2).

5.2

5.2.1 Art. 303 SchKG trägt den Randtitel "Rechte gegen Mitverpflichtete" (frz. "coobligés"; ital. "coobligati"; vgl. Randtitel zu Art. 303 und Art. 216 f. SchKG). Darunter fallen nach Rechtsprechung (BGE 121 III 193 Erw. 2 = Pra 1996, Nr. 85 S. 246 ff.; unveröffentlichtes Urteil M. der II. Zivilabteilung des Bundesgerichts vom 12. Februar 1997 [4C.120/1996]Erw. 8a/aa) und Lehre (Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Auflage, Band II, Zürich 1997/99, zu Art. 216, Rz 2; Staehelin/ Bauer/Staehelin [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG II, Basel/Genf/München 1998, zu Art. 216, Rz 4; Fritzsche/ Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Band II, Zürich 1993, zu Art. 216, Rz 40; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillité, Art. 159-270, Lausanne 2001, zu Art. 216, Rz 6) all jene Personen, die nebeneinander oder nacheinander für die gleiche Schuld ganz haften ("répondent entièrement de la même dette"; BGE 121 III 193 Erw. 2). Nach dem Gesetz sind dies namentlich "Mitschuldner, Bürgen und Gewährspflichtige" (Art. 303 Abs. 1 SchKG, mit Verweis auf Art. 216 SchKG). Über diese - nicht
abschliessende - Aufzählung hinaus gilt als Mitverpflichteter jeder, der sich in rechtsverbindlicher Form solidarisch oder subsidiär zugunsten des Schuldners verpflichtet hat (Staehelin/Bauer/Staehelin, SchKG III, a.a.O., zu Art. 303, Rz 7; zu den verschiedenen Konstellationen ausführlich Staehelin/Bauer/Staehelin, SchKG II, a.a.O., zu Art. 216, Rz 4 ff.; Gilliéron, a.a.O., Rz 7 ff.).

5.2.2 Wie das beschwerdeführende BSV richtig darlegt, handelt es sich bei der im Nachlassverfahren angemeldeten Beitragsforderung der Ausgleichskasse (Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 AHVV) und der Schadenersatzforderung nach Art. 52 AHVG nicht um identische Forderungen (vgl. BGE 126 V 449 Erw. 4c, 123 V 171 Erw. 3a, 121 III 385 Erw. 3c, 119 V 95 Erw. 4b/bb; AHI 1996 S. 131 unten; Thomas Nussbaumer, Das Schadenersatzverfahren nach Art. 52 AHVG, in: Schaffhauser/Kieser [Hrsg.], Aktuelle Fragen aus dem Beitragsrecht der AHV, St. Gallen 1998, S. 101), zumal erstere unmittelbar auf gesetzlicher Beitragspflicht beruht, letztere dagegen - zeitlich nachgeordnet - erst mit dem Eintritt des Schadens zufolge Verwirkung der Beiträge (Art. 16 Abs. 1 AHVG) oder Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers entsteht (BGE 123 V 15 f. Erw. 5b, 170 Erw. 2b). Nebst ihrem unterschiedlichen Rechtsgrund sind die beiden Forderungen auch in masslicher Hinsicht nicht zwingend deckungsgleich. Entgegen der Auffassung des BSV schliesst die Nichtidentität der genannten Forderungen indessen nicht aus, deren jeweilige Schuldner als Mitverpflichtete im Sinne des Art. 303 SchKG zu betrachten.

5.3

5.3.1 Art. 303 Abs. 2 SchKG stellt eine Schutznorm dar. Nach den zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen steht dahinter der Gedanke des Gesetzgebers, dass es ungerecht wäre, wenn der Gläubiger einem Nachlassvertrag zustimmen und sich anschliessend beim Mitverpflichteten vollumfänglich schadlos halten könnte, ohne dass Letzterem die Möglichkeit eingeräumt worden ist, sich am Nachlassverfahren zu beteiligen. Denn es wäre so für den Gläubiger einfach, den Nachlassvertrag zu Lasten des Mitverpflichteten anzunehmen und ihm ein Opfer zu auferlegen, zu welchem er sich nicht bereit erklärt hätte. Vor diesem Hintergrund führt die gesetzliche Regelung zu keiner Unbilligkeit gegenüber dem Gläubiger, von dem man nur erwartet, dass er zu einem bestimmten Zeitpunkt demjenigen, welcher letztlich das Defizit übernimmt, die Abtretung seiner Rechte anbietet (BGE 121 III 193 Erw. 2 = Pra 1996 Nr. 85 S. 247 Erw. 2, mit Hinweisen; unveröffentlichtes Urteil M. der I. Zivilabteilung des Bundesgerichts vom 12. Februar 1997 [4C.120/1996]Erw. 8a/aa).

5.3.2 Mit Blick auf den Schutzzweck des Art. 303 SchKG (Erw. 5.4.1 hievor) ist der Begriff "Mitverpflichtete" in einem weiten Sinne zu verstehen. Er umfasst jede Person, die im Falle einer ungedeckten Hauptschuld aufgrund gesetzlicher oder vertraglicher Verpflichtung "letztlich das Defizit übernimmt" (so Pra 1996 Nr. 85 S. 247 Erw. 2; franz. Original: "celui qui, en fin de compte, assume définitivement le découvert" [BGE 121 III 193 Erw. 2]). In einer solchen Pflicht steht auch das nach Art. 52 AHVG haftbare Arbeitgeberorgan, welches potenziell für den die Nachlassdividende übersteigenden ungedeckten Teil der Beitragsforderung einzustehen hat. Wohl hat es - formaljuristisch - nicht "dieselbe Schuld" zu bezahlen wie der Beitragsschuldner (vgl. Erw. 5.2.1 und 5.2.2 hievor). Nicht grundsätzlich anders verhält es sich jedoch bei dem in Art. 303 Abs. 2 SchKG ausdrücklich genannten Bürgen, welcher nicht die Schuld des Hauptschuldners oder dessen Vertragspflicht aus dem Grundverhältnis, sondern eine mittels Bürgschaftsvertrag und somit aus selbstständigem Rechtsgrund entstandene eigene Schuld gegenüber dem Gläubiger erfüllt (Honsell/Vogt/Wiegand [Hrsg.], Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Basel/Frankfurt a.M.
1992, zu Art. 492, Rz 5; Guhl/Koller/Schnyder/Druey, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Auflage, Zürich 2000, S. 622 Rz 2). Die auch zur Sicherung von Leistungen aus öffentlichem Recht geeignete Bürgschaft gestaltet sich vom Standpunkt des Gläubigers aus bald als Erfüllung der vom Hauptschuldner eingegangenen Verpflichtung, "bald aber auch als Schadenersatz wegen deren Nichterfüllung" (Guhl/Koller/Schnyder/Druey, a.a.O., S. 622 Rz 4). In letztgenannter Ausprägung weist das privatrechtliche Institut der Bürgschaft mithin durchaus Ähnlichkeiten mit der gesetzlichen Haftung nach Art. 52 AHVG auf. Bei dieser hat das Arbeitgeberorgan (hier: das nach Art. 52 AHVG subsidiär haftbare Vorstandmitglied eines Vereins; vgl. dazu AHI 2002 S. 52 Erw. 3a und S. 53 Erw. 3c) im Rahmen seiner Sorgfaltspflichten während der gesamten Amtsdauer sicherzustellen, dass der Arbeitgeber seinen Verpflichtungen gegenüber der Ausgleichskasse nachkommt, und - tut er dies nicht - unter den Voraussetzungen des Art. 52 AHVG persönlich für die Nichterfüllung der Beitragsschuld bzw. - wie der Bürge (Guhl/Koller/Schnyder/Druey, a.a.O., S. 623 Rz 7) - für die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners einzustehen. Beitrags- wie Schadenersatzpflichtiger haben mit andern
Worten im Verhältnis der Subsidiarität je dafür Gewähr zu bieten, dass die Ausgleichskasse des wirtschaftlichen Substrats nicht verlustig geht, das ihr aus der (einen) gesetzlichen Beitragsordnung zufliessen muss. In diesem Sinne sind sie als Mitverpflichtete im Sinne von Art. 303 Abs. 2 SchkG zu betrachten. Davon gingen richtigerweise auch die im hier massgebenden Zeitraum gültig gewesenen, für das Sozialversicherungsgericht allerdings nicht verbindlichen Weisungen des beschwerdeführenden BSV in der "Wegleitung über den Bezug der Beiträge (WBB) in der AHV, IV und EO" aus (Rz 5172 in der von 1. Januar 1997 bis 31. Dezember 2000

gültig gewesenen Fassung).
5.3.3 Für die oben vertretene Auffassung spricht auch, dass der Arbeitgeber nicht nur Beitragsschuldner, sondern nach dem Wortlaut des Art. 52 AHVG und dem historischen Willen des Gesetzgebers zugleich auch primäres Haftungssubjekt nach Art. 52 AHVG ist. Die subsidiäre Organhaftung stellt lediglich eine durch die Rechtsprechung (grundlegend: BGE 97 V 124) vorgenommene Ausdehnung der Arbeitgeberhaftung dar (vgl. Thomas Nussbaumer, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, in: AJP 1996, S. 1072). Haftungsrechtlich haben mithin der Arbeitgeber - als juristische Person - und die haftbaren Organe als "Mitverpflichtete" zu gelten (vgl. in diesem Zusammenhang auch Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], SchKG II, a.a.O., zu Art. 216, Rz 7 [mit Bezug auf Art. 55 Abs. 3 ZGB]), wie dies auch für die nach Art. 722 OR (718 Abs. 3 aOR) haftbare Aktiengesellschaft und die nach Art. 754 OR ff. verantwortlichen Organe gilt (nicht publiziertes Urteil X. und M. vom 12. Februar 1997 [4C.120/1996]Erw. 8a/aa). Mit Bezug auf die Geltendmachung von Verantwortlichkeitsansprüchen nach Art. 754 OR hat das Bundesgericht die Anwendbarkeit von Art. 303 Abs. 2 SchKG ausdrücklich bejaht und dabei präzisiert, dass die Verfahrensvorschriften des Art. 303
Abs. 2 SchKG namentlich auch dann gelten, wenn der Mitverpflichtete über kein Regressrecht gegenüber dem Nachlassschuldner verfügt (nicht publiziertes Urteil X. und M. vom 12. Februar 1997 [4C.120/1996], Erw. 8a/bb). Nach den zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz sind keine stichhaltigen Gründe ersichtlich, die Organhaftung nach Art. 52 AHVG mit Blick auf Art. 303 SchKG anders zu behandeln als Verantwortlichkeitsansprüche nach Art. 754 OR.
5.4 Zu Recht wird letztinstanzlich nicht mehr behauptet, Art. 303 Abs. 2 SchKG könne im Verhältnis Ausgleichskasse - Arbeitgeberorgane deshalb nicht gelten, weil öffentlich-rechtliche Forderungen gar nicht abtretbar seien. Diesbezüglich hat das kantonale Gericht zutreffend erwogen, dass grundsätzlich auch Forderungen aus öffentlichem Recht rechtsgeschäftlich übertragen werden können (vgl. BGE 111 Ib 155 Erw. 1d), sofern dies nicht durch Gesetz oder die Natur des Rechtsverhältnisses ausgeschlossen ist (Art. 164 Abs. 1 OR; vgl. etwa Urteil S. des Bundesgerichts vom 23. Mai 1996 [B.78/1996]Erw. 1). Wie es sich hinsichtlich der Abtretbarkeit der - von keinem ausdrücklichen gesetzlichen Zessionsverbot erfassten - AHV/IV/EO-Beitragsforderungen generell verhält, bedarf hier keiner abschliessenden Prüfung. Mit Blick auf Art. 303 Abs. 2 SchKG ist festzuhalten, dass diese die Abtretung ausdrücklich nur "gegen Zahlung" erlaubt, womit dem hinter der Beitragszahlungspflicht stehenden öffentlichen Interesse hinreichend gedient und der Abtretung der Beitragsforderungen insoweit nichts entgegensteht. Doch selbst die Nichtabtretbarkeit der Beitragsforderungen änderte nichts an der grundsätzlichen Anwendbarkeit von Art. 303 SchKG. So räumt das
Gesetz als Alternative zum Abtretungsangebot (Abs. 2) die Möglichkeit ein, die Mitverpflichteten zu ermächtigen, selbst über den Beitritt zum Nachlassvertrag zu entscheiden (Abs. 3), wobei auch diese Offerte mindestens zehn Tage vor der Gläubigerversammlung zu unterbreiten wäre (Staehelin/Bauer/ Staehelin [Hrsg.], SchKG II, a.a.O., zu Art. 303, Rz 13).
5.5 In praktischer Hinsicht bleibt festzuhalten, dass es für die Ausgleichskasse zwar oft schwierig sein dürfte, alle (potenziell) Schadenersatzpflichtigen, insbesondere die nicht im Handelsregister eingetragenen, nach der Rechtsprechung aber ebenfalls haftbaren "faktischen" Organe (BGE 114 V 213) innert nützlicher Frist ausfindig zu machen, um ihnen gegenüber rechtzeitig gemäss Art. 303 SchKG vorzugehen. Angesichts dessen, dass die Anzeige sowohl privat als auch amtlich geschehen kann (Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., zu Art. 303, Rz 15) und das Abtretungsangebot nicht formell sein muss (BGE 121 III 194 Erw. 3a), ist den Kassen ein rechtskonformes Vorgehen nach Art. 303 Abs. 2 oder 3 SchKG aber durchaus möglich und zumutbar.
6.
Nach dem Gesagten war die Ausgleichskasse, wollte sie - im hier zu beurteilenden Zeitraum vor Wiedereinführung des Konkursprivilegs (Erw. 5.1 hievor) - dem Nachlassvertrag unter Wahrung ihrer Rechte zustimmen, gehalten, nach Art. 303 Abs. 2 oder 3 SchKG vorzugehen. Indem sie dies unterliess, hat sie ihre Schadenersatzansprüche nach Art. 52 AHVG verwirkt und ist die vorinstanzliche Klageabweisung gestützt auf Art. 303 SchKG rechtens.

7.
Das Verfahren ist an sich kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario; vgl. Erw. 2.1 hievor), wobei die Kosten dem Prozessausgang entsprechend vom BSV als unterliegender Partei zu tragen wären (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 135 OG). Gestützt auf Art. 156 Abs. 2 OG sind dem Bundesamt jedoch keine Gerichtskosten aufzuerlegen. Hingegen hat es gemäss Art. 159 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 135 OG dem Beschwerdegegner

eine Parteientschädigung zu bezahlen.
Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Das Bundesamt für Sozialversicherung hat dem Beschwerdegegner für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, und der Ausgleichskasse des Kantons Bern zugestellt.
Luzern, 15. September 2005
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der I. Kammer: Die Gerichtsschreiberin: