

BGer 9C 599/2017 vom 26. Juni 2018

Bundesgericht, 2018-06-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_599_2017

FR: TF 9C 599/2017 du 26 juin 2018

IT: TF 9C 599/2017 del 26 giugno 2018

Regeste

Alters- und Hinterlassenenversicherung | Alters- und Hinterlassenenversicherung

Erwägungen

E. 1.1

Die Beschwerde gegen einen Entscheid ist innert 30 Tagen nach der Eröffnung der vollständigen Ausfertigung beim Bundesgericht einzureichen (Art. 100 Abs. 1 BGG). Weder das Replikrecht (vgl. Art. 29 Abs. 1 und 2 BV resp. Art. 6 Ziff. 1 EMRK ; BGE 139 I 189 E. 3.2 S. 191 f. ; 138 I 154 E. 2.3.3 S. 157) noch ein gerichtlich (hier nicht) angeordneter zweiter Schriftenwechsel (vgl. Art. 102 Abs. 3 BGG) oder das Recht auf Akteneinsicht (vgl. Art. 29 Abs. 2 BV ; BGE 132 V 387 E. 3 S. 388) gewährt einen Anspruch darauf, ausserhalb der Beschwerdefrist Aspekte vorzutragen, die bereits mit der Beschwerde hätten vorgebracht werden können (Urteile 9C_478/2017 vom 5. März 2018 E. 2; 8C_478/2016 vom 7. Oktober 2016 E. 2; vgl. auch Art. 47 Abs. 1 BGG). Eine ergänzende Beschwerdeschrift bleibt einzig im Rahmen der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen vorbehalten (vgl. Art. 43 BGG). Die Ausführungen der Ausgleichskasse betreffen nur prozessuale Aspekte. Auf die ausschliesslich materiellen Vorbringen in den nachträglichen Eingaben des Beschwerdeführers ist daher nicht einzugehen.

E. 1.2

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG), und kann deren Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG). Unter Berücksichtigung der Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) prüft es nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 141 V 234 E. 1 S. 236 ; 138 I 274 E. 1.6 S. 280).

E. 2

Nach Art. 52 AHVG , welcher sinngemäss auch im Bereich der Invalidenversicherung (Art. 66 IVG), der Erwerbsersatzordnung (Art. 21 Abs. 2 EOG , SR 834.1), der Arbeitslosenversicherung (Art. 6 AVIG , SR 837.0) und der Familienzulagen (Art. 25 lit. c des Bundesgesetzes vom 24. März 2006 über die Familienzulagen [Familienzulagengesetz, FamZG; SR 836.2]) Anwendung findet, hat ein Arbeitgeber, der durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften einen Schaden verschuldet, diesen der

Ausgleichskasse zu ersetzen. Ist der Arbeitgeber eine juristische Person, so können subsidiär gegebenenfalls die verantwortlichen Organe in Anspruch genommen werden. Mehrere nach Art. 52 AHVG Schadenersatzpflichtige haften solidarisch (Art. 52 Abs. 2 AHVG).

E. 3.1

Das kantonale Gericht hat den Schaden für entgangene, von der C._____ AG für die Zeit vom 1. April 2012 bis zum 30. September 2013 geschuldete Sozialversicherungsbeiträge (samt Verwaltungskosten, Verzugszinsen sowie Mahn- und Betreuungskosten) auf Fr. 168'194.85 festgelegt. Weiter hat es eine Verletzung der Beitragszahlungspflicht (Art. 14 Abs. 1 AHVG ; Art. 34 ff. AHVV [SR 831.101]) durch die Arbeitgeberin und damit eine Widerrechtlichkeit bejaht. Das Verhalten des Beschwerdeführers als formelles Organ der Arbeitgeberin hat es ebenfalls als widerrechtlich erachtet. Sodann hat es ein Verschulden des Beschwerdeführers bejaht; dieser habe angesichts der konkreten Umstände den Schaden grob fahrlässig herbeigeführt. Schliesslich hat es einen (natürlichen und adäquaten) Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und der Widerrechtlichkeit angenommen. Folglich bestätigte es die Schadenersatzpflicht im Betrag von Fr. 168'194.85; die entsprechende Forderung hielt es nicht für verjährt.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, die Ausgleichskasse habe ihn nicht rechtzeitig über die zahlreichen Ausstände und seit dem 30. Mai 2012 eingeleiteten Betreibungen in Kenntnis gesetzt. Sie sei erst nach Vorliegen der ersten Pfändungsverlustscheine im Oktober 2013 an ihn gelangt. Nach seinem Ausscheiden aus dem Verwaltungsrat habe die C._____ AG den Druckereibetrieb für rund Fr. 300'000.- verkauft, was die Ausgleichskasse im Januar 2014 gewusst habe. Aus dem Verkaufserlös hätten die ausstehenden Beitragsforderungen bezahlt werden können. Diesbezüglich habe die Ausgleichskasse keine Sicherungsmassnahme getroffen und die Gesellschaft habe den Erlös schliesslich missbräuchlich anderweitig verwendet. In diesem Sinn bestreitet der Beschwerdeführer sein Verschulden und die Kausalität seines Vorgehens für den Schaden; zumindest aber hält er eine Herabsetzung der Schadenersatzpflicht auf 10 % des Schadens für angezeigt. Ausserdem beruft er sich auf die Verjährung.

E. 4.1

Vorab hat das kantonale Gericht (verbindlich; E. 1.2) festgestellt, dass B._____ seit 1988 einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat der D._____ AG war. Über diese wurde am 24. Juni 2011 der Konkurs eröffnet. In der Folge sei B._____ verpflichtet worden, für entgangene Sozialversicherungsbeiträge Schadenersatz von Fr. 131'310.20 zu bezahlen. Im entsprechenden Beschwerdeverfahren sei B._____ durch A._____ anwaltlich vertreten worden.

E. 4.2.1

Die subsidiäre Organhaftung stellt keine Kausalhaftung dar, sondern setzt immer ein qualifiziertes Verschulden mindestens in Form von grober Fahrlässigkeit voraus (Urteile 9C_228/2008 vom 5. Februar 2009 E. 4.2; H 211/04 vom 17. März 2005 E. 2 mit Hinweisen). Bei feststehender Widerrechtlichkeit gilt jedoch die Vermutung eines absichtlichen oder grobfahrlässigen Verhaltens (BGE 108 V 183 E. 1b S. 187; Urteil 9C_369/2012 vom 2. November 2012 E. 7.2).

E. 4.2.2

Für die Bejahung eines Verschuldens im Sinne grober Fahrlässigkeit hat die Vorinstanz folgende Umstände berücksichtigt: Bei der Gesellschaft habe es sich um ein kleines Unternehmen mit rund 25 Mitarbeitern und einer einfachen Verwaltungsstruktur gehandelt. Der Beschwerdeführer habe gewusst, dass der Geschäftsleiter im Zusammenhang mit dem Konkurs einer anderen Gesellschaft bereits schadenersatzpflichtig für entgangene Sozialversicherungsbeiträge geworden sei (vgl. E. 4.1). Er sei sich der "angespannten" Lage bezüglich der Beitragszahlungen bewusst gewesen. Dies hätte von ihm als Verwaltungsrat erhöhte Aufmerksamkeit bei der Überprüfung der Beitragszahlung erfordert. Er hätte sich Informationen (beispielsweise Bankauszüge und Belastungsanzeigen oder einen Kontokorrentauszug von der Ausgleichskasse) beschaffen können und Massnahmen für die ordnungsgemässe Zahlung treffen müssen. Die fehlende Kompetenz zur Ausführung von Zahlungen sei rechtsprechungsgemäss (Urteil H 228/03 vom 4. Mai 2004 E. 3.1) nicht entlastend.

E. 4.2.3

Gegen diese Erwägungen bringt der Beschwerdeführer nichts vor (vgl. E. 1.2). Soweit er geltend macht, er habe eine Käuferin für den Betrieb finden können, jedoch infolge seines Austritts aus dem Verwaltungsrat keinen Einfluss auf die Verwendung des Verkaufserlöses von rund Fr. 300'000.- gehabt, ergibt sich nichts zu seinen Gunsten. Der Vorwurf der groben Fahrlässigkeit muss sich nicht auf den Zeitpunkt des Schadenseintritts beziehen; in concreto zielt er (zu Recht) auf einen früheren, vom 1. April 2012 bis zum 30. September resp. 24. Oktober 2013 dauernden Zeitraum: Der Beschwerdeführer war als Verwaltungsrat schon bei den jeweiligen Lohnzahlungen gehalten, dafür besorgt zu sein, dass die darauf ex lege geschuldeten paritätischen Beiträge abgeliefert und nicht für andere Zwecke verwendet werden (SVR 2016 AHV Nr. 15 S. 42, 9C_66/2016 E. 5.4). Im Übrigen relativiert ein allfälliges (Mit-) Verschulden des B. _____ oder der Ausgleichskasse nicht jenes des Beschwerdeführers. Es ist jedoch im Zusammenhang mit der Kausalität und der Höhe des Schadenersatzes von Bedeutung (vgl. E. 4.3.1).

E. 4.3.1.1

Eine Haftung im Sinne von Art. 52 AHVG setzt weiter voraus, dass zwischen der absichtlichen oder grobfahrlässigen Verletzung von Vorschriften und dem Eintritt des Schadens ein natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang besteht (BGE 119 V 401 E. 4a S. 406 mit Hinweisen). Daran fehlt es, wenn auch ein pflichtgemässes Verhalten den Schaden nicht hätte verhindern können. 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. Die Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhangs fällt insbesondere in Betracht, wenn ein Verwaltungsrat durch strafrechtlich relevante Machenschaften eines anderen Organs der Gesellschaft über die Ausstände gegenüber der Ausgleichskasse hinteres Licht geführt und dadurch an der Wahrnehmung seiner Pflichten gehindert wurde. Eine Haftungsbeschränkung wegen mitwirkenden Drittverschuldens eines 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 (SVR 2011 AHV Nr. 16 S. 59, 9C_135/2011 E. 4.3; Urteil 9C_27/2017 vom 8. August 2017 E. 4.6, je mit Hinweisen).

E. 4.3.1.2

Der Schadenersatz kann ermessensweise - nach Recht und Billigkeit (vgl. Art. 4 ZGB ; BGE 128 III 390 E. 4.5 S. 399 mit Hinweis) - herabgesetzt werden, wenn eine grobe Pflichtverletzung der Ausgleichskasse, wie die Missachtung elementarer Vorschriften der Beitragsveranlagung und des Beitragsbezugs, für die Entstehung oder Verschlimmerung des Schadens adäquat kausal war (vgl. Art. 44 Abs. 1 OR ; BGE 122 V 185 E. 3c S. 189; Urteile 9C_548/2017 vom 13. März 2018 E. 7.1; 9C_851/2015 vom 21. Januar 2016 E. 2.2 mit Hinweisen).

E. 4.3.2

Das kantonale Gericht hat angenommen, dass der Schaden durch pflichtgemässes Verhalten des Beschwerdeführers hätte vermieden werden können. Der Umstand, dass B. _____ einen allfälligen Erlös aus dem Verkauf des Betriebs nicht für ausstehende Beitragszahlungen verwendet und sich dadurch angeblich der Gläubigerbevorzugung strafbar gemacht (vgl. Art. 167 StGB) habe, wiege nicht derart schwer, dass das Fehlverhalten des Beschwerdeführers eindeutig in den Hintergrund trete und nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht mehr als adäquate Schadensursache erscheine. Sodann hat die Vorinstanz ein grobes Mitverschulden der Ausgleichskasse verneint. Diese sei nicht verpflichtet, die Organe persönlich bei wachsenden Beitragsausständen zu benachrichtigen. Im Übrigen könne ihr auch nicht vorgeworfen werden, das Beitragsinkasso zu wenig entschieden vorangetrieben zu haben. Ihr Verhalten habe weder den Kausalzusammenhang unterbrochen noch Anlass für eine Herabsetzung des Schadenersatzes gegeben.

E. 4.3.3

Was das Verhalten der Gesellschaft resp. des B. _____ beim Verkauf des Betriebs und der Verwendung des Verkaufserlöses anbelangt, so ist nicht von Belang, ob sich die Ausgleichskasse dazu äusserte. Entscheidend sind vielmehr die entsprechenden vorinstanzlichen Erwägungen (E. 4.3.2; vgl. Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG), mit denen sich der Beschwerdeführer indessen nicht substantiiert auseinandersetzt. In diesem Zusammenhang ist im Übrigen auch keine Rechtsverletzung erkennbar: Die Kausalität wird insbesondere nicht dadurch aufgehoben, dass ein Sachwalter - oder eine andere Drittperson - später die ausstehenden Beiträge nicht bezahlt (Urteile 9C_874/2012 vom 17. Januar 2013 E. 4.2; H 267/02 vom 21. Januar 2004 E. 6.2). Zudem ist angesichts der vorinstanzlichen Ausführungen nicht ersichtlich, inwiefern weitere Beweiserhebungen notwendig gewesen sein sollen (vgl. BGE 141 I 60 E. 3.3 S. 64 ; 136 I 229 E. 5.3 S. 236 f.).

E. 4.3.4

Vielleicht wäre der Schaden geringer ausgefallen, wenn die Ausgleichskasse den Beschwerdeführer früher über die ausstehenden Beitragszahlungen resp. die zahlreichen Betreibungen informiert hätte. Möglicherweise hätte sie auch den Erlös aus dem Betriebsverkauf mit Arrest belegen (vgl. Art. 271 Abs. 1 Ziff. 5 SchKG) oder dessen Verwendung anfechten (vgl. Art. 285 ff. SchKG) und dadurch ihren Schaden reduzieren können. Indessen ist die Ausgleichskasse weder zur Benachrichtigung einzelner Organe (Urteil 9C_48/2010 vom 9. Juni 2010 E. 4.2.1) noch zur Einleitung bestimmter gerichtlicher

Zwangsvollstreckungsverfahren verpflichtet. Solches ergibt sich auch nicht aus der Schadenminderungspflicht, auf die sich der Beschwerdeführer beruft. Demnach kann der Ausgleichskasse auch nicht eine grobe Pflichtverletzung vorgeworfen werden.

E. 4.4

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz kein Bundesrecht verletzt, indem sie die Schadenersatzpflicht in der Höhe von Fr. 168'194.85 im Grundsatz bejaht hat.

E. 4.5.1

Der Schadenersatzanspruch verjährt zwei Jahre, nachdem die zuständige Ausgleichskasse vom Schaden Kenntnis erhalten hat, spätestens aber fünf Jahre nach Eintritt des Schadens (Art. 52 Abs. 3 AHVG).

E. 4.5.2

Für die einzelnen Konstellationen, in denen der Ausgleichskasse ein Schaden entsteht, haben sich nach der Praxis Regelzeitpunkte entwickelt, in welchen die Schadenskenntnis üblicherweise angenommen wird. Es sind dies namentlich die Zustellung des definitiven Pfändungsverlustscheins, die Auflage des Kollokationsplans sowie die Einstellung des Konkursverfahrens mangels Aktiven. Die fristauslösende Schadenskenntnis kann unter Umständen schon vor dem jeweiligen Regelzeitpunkt vorliegen. Indes fällt eine Verlegung des Zeitpunkts der zumutbaren Schadenskenntnis vor den massgebenden Regelzeitpunkt nur ausnahmsweise und unter qualifizierten Umständen in Betracht.

Rechtsprechungsgemäss wird diesbezüglich ein strenger Massstab angelegt und nicht nur eine Vermutung, sondern die gesicherte Kenntnis des entstandenen Schadens verlangt (SVR 2017 AHV Nr. 21 S. 71, 9C_166/2017 E. 4.2.1 mit Hinweisen). Bei der Betreuung auf Pfändung (Art. 15 Abs. 2 AHVG) besteht vor der Ausstellung des definitiven Pfändungsverlustscheins regelmässig kein Anlass für die Einleitung eines Schadenersatzverfahrens, insbesondere nicht schon im Zeitpunkt der Ausstellung der Pfändungsurkunde. Namentlich begründet auch die Zustellung eines provisorischen Pfändungsverlustscheins (Art. 115 Abs. 2 SchKG) noch keine Kenntnis des Schadens; die Ausgleichskasse ist diesfalls verpflichtet, die Verwertung zu verlangen und deren Ergebnis abzuwarten. Ausnahmen bilden jene Fälle, in denen nach den Umständen vom Verwertungsverfahren offensichtlich keine weitere Befriedigung erwartet werden kann (SVR 2017 AHV Nr. 21 S. 71, 9C_166/2017 E. 4.2.2 mit Hinweisen).

E. 4.5.3

Zwar trifft zu, dass die Ausgleichskasse bei Erhalt der ersten Pfändungsurkunde am 18. Oktober 2012 angesichts der zahlreichen laufenden Betreibungen von einem "sehr grossen Risiko für einen definitiven Verlust" ausgehen musste, wie der Beschwerdeführer vorbringt. Damit liegt aber noch keine sichere Schadenskenntnis vor: Weshalb die Ausgleichskasse zu diesem Zeitpunkt nicht hätte annehmen dürfen, dass sich die finanziellen Verhältnisse der Gesellschaft - insbesondere hinsichtlich der Liquidität - inskünftig verbessern würden (vgl. SVR 2017 AHV Nr. 21 S. 71, 9C_166/2017 E. 5.2.2 in fine), wird nicht substantiiert dargelegt und ist auch nicht ersichtlich. Die Vorinstanz hat denn auch (verbindlich; E. 1.2) festgestellt, dass die C. _____ AG ab dem 9. Juli 2014 (wieder) sporadisch Beitragszahlungen geleistet habe. Zudem legt der Beschwerdeführer selber dar, dass die Gesellschaft mindestens bis im Herbst 2013 keine Unterbilanz aufgewiesen habe und nicht überschuldet gewesen sei; ausserdem sei durch den Verkauf des Betriebs für rund Fr. 300'000.- die Begleichung der Forderungen "problemlos" möglich gewesen und der

Schaden sei erst mit der rechtswidrigen Verwendung des Verkaufserlöses eingetreten. Der Konkurs über die Gesellschaft wurde erst am 16. April 2015 eröffnet. Auch das frühere Verhalten des B. _____ bei einer anderen Gesellschaft (vgl. E. 4.1) lässt nicht per se auf offensichtliche Uneinbringlichkeit der Forderungen schliessen. Unter diesen Umständen stellt es keine Rechtsverletzung dar, dass das kantonale Gericht für den Beginn des Fristenlaufs resp. die sichere Kenntnis des Schadens an den Empfang der definitiven Pfändungsverlustscheine vom 14. Oktober 2013 angeknüpft und die Verjährung deshalb verneint hat. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt unbegründet.

E. 5

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat der Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.