

BGer 9C_88/2023 vom 13. März 2024

Bundesgericht, 2024-03-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_88_2023

FR: TF 9C_88/2023 du 13 mars 2024

IT: TF 9C_88/2023 del 13 marzo 2024

Erwägungen

E. 1.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 1.2

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Indes prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungspflicht der Beschwerde (vgl. Art. 42 Abs. 1 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 141 V 234 E. 1).

E. 2

Streitig und zu prüfen ist, ob Bundesrecht verletzt wurde, indem das kantonale Gericht den Beschwerdeführer verpflichtet hat, der Beschwerdegegnerin Fr. 86'107.40 als Schadenersatz aus dem Konkurs der C. _____ AG zu bezahlen.

E. 3.1

Im angefochtenen Urteil werden die Grundlagen der Arbeitgeberhaftung (Art. 52 AHVG ; Art. 14 Abs. 1 AHVG und [Art. 51 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit] Art. 34 ff. AHVV) und die dazu ergangene Rechtsprechung zutreffend dargelegt. Es betrifft dies insbesondere die Voraussetzungen der subsidiären Haftung der Organe eines Arbeitgebers (Schaden, Widerrechtlichkeit, Verschulden und adäquater Kausalzusammenhang zwischen vorwerfbarem Verhalten und eingetretenem Schaden). Darauf wird im Wesentlichen verwiesen.

E. 3.2.1

Anzufügen ist vorab Folgendes: Nach Art. 52 Abs. 3 Satz 1 AHVG in der bis am 31. Dezember 2019 gültig gewesenen Fassung (aArt. 52 Abs. 3 Satz 1 AHVG; AS 2011 4745; BBl 2011 543) verjäherte der Schadenersatzanspruch zwei Jahre, nachdem die zuständige Ausgleichskasse vom Schaden Kenntnis erhalten hatte, spätestens aber fünf Jahre nach Eintritt des Schadens.

Gemäss der seit dem 1. Januar 2020 geltenden Fassung von Art. 52 Abs. 3 AHVG (AS 2018 5343; BBl 2014 235) verjährt der Schadenersatzanspruch nach den Bestimmungen des

Obligationenrechts über die unerlaubten Handlungen. Art. 60 Abs. 1 OR sieht eine relative Verjährungsfrist von drei Jahren ab Kenntnis vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen vor.

In kollisionsrechtlicher Hinsicht gelangt gestützt auf den mangels spezialrechtlicher Bestimmungen anwendbaren Art. 49 Abs. 1 Schlusstitel ZGB die neue, längere Verjährungsfrist zur Anwendung, solange die Verjährung nach bisherigem Recht im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts noch nicht eingetreten ist. Es resultiert somit eine Verlängerung der Verjährungsfrist, wobei jedoch die unter altem Recht bereits abgelaufene Zeit anzurechnen ist (vgl. Urteil 9C_429/2022 vom 3. November 2022 E. 5 mit Hinweisen).

E. 3.2.2

Die Schadenskenntnis, welche die relative Zweijahresfrist auslöst, ist in der Regel von dem Zeitpunkt an gegeben, in welchem die Ausgleichskasse bei der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit erkennen muss, dass die tatsächlichen Gegebenheiten es nicht mehr erlauben, die Beiträge einzufordern, wohl aber eine Schadenersatzpflicht begründen können (Urteil 9C_425/2022 vom 26. Juni 2023 E. 4.1 mit Hinweisen).

Für die einzelnen Konstellationen, in denen der Ausgleichskasse ein Schaden entsteht, haben sich in 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, wobei der Publikationszeitpunkt der Konkurseinstellung im SHAB massgeblich ist (Urteil 9C_425/2022 vom 26. Juni 2023 E. 4.1.2 mit Hinweisen).

Die fristauslösende Schadenskenntnis kann ausnahmsweise schon vor dem jeweiligen Regelzeitpunkt gegeben sein. Rechtsprechungsgemäss wird diesbezüglich jedoch ein strenger Massstab angelegt und nicht nur eine Vermutung sondern die gesicherte Kenntnis des entstandenen Schadens verlangt. Eine Vorverlegung auf die Zeit vor Auflegung des Kollokationsplans rechtfertigt sich etwa bei Verweigerung oder Widerruf einer Nachlassstundung und bei Nichtgenehmigung eines Nachlassvertrags mit Vermögensabtretung (Urteil 9C_275/2021 vom 23. Februar 2022 E. 3.2.2 mit Hinweisen, insbesondere auf Urteil 9C_407/2011 vom 26. Juli 2011 E. 2.2). In diesen Fällen wird von der Ausgleichskasse nach dem Entscheid des Nachlassgerichts im Hinblick auf die Wahrung der relativen Verjährungsfrist eine erhöhte Sorgfalt verlangt (vgl. Urteil 9C_407/2011 vom 26. Juli 2011 E. 2.2 mit Hinweisen, insbesondere auf BGE 128 V 15 , 126 V 450 und Urteil 9C_131/2008 vom 28. Mai 2009).

E. 4.1.1

Das kantonale Gericht hat die Verjährung des Anspruchs mit der Begründung verneint, es stehe fest, dass die Beschwerdegegnerin mit Schreiben des Konkursamtes vom 15. Februar 2021 (Zeitpunkt der Kollokation der Forderung) darüber informiert worden sei, dass ihre Forderung unbedeckt bleiben würde. Der Schadenersatzanspruch sei mit Verfügung vom 5. August 2021 und damit rechtzeitig innert der in Art. 52 Abs. 3 AHVG statuierten Frist geltend gemacht worden (vorinstanzliche Erwägung 5.9. S. 17). Der Beschwerdeführer verlangt eine Vorverlegung der Schadenskenntnis auf den Zeitpunkt der Konkursöffnung per xxxx 2018 und rügt unter Berufung auf die zweijährige relative Frist nach aArt. 52 Abs. 3 Satz 1 AHVG (E. 3.2.1 hiervor) die Verjährung.

E. 4.1.2

Mit Blick auf die in Erwägung 3.2.2 hiervoor dargelegten Grundsätze kann die Beschwerdegegnerin vorliegend nicht vor dem Zeitpunkt der Verweigerung der definitiven Nachlassstundung und Konkursöffnung am xxxx 2018 Kenntnis vom Schaden erlangt haben. Selbst wenn ab diesem Zeitpunkt gerechnet würde, wäre die Verjährung mit Verfügungserlass am 5. August 2021 noch nicht eingetreten: Weil die Verjährungsfrist nach altem Recht (zwei Jahre) per 1. Januar 2020 noch nicht abgelaufen war, gelangt rechtsprechungsgemäss - entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers - die seit 1. Januar 2020 geltende dreijährige relative Verjährungsfrist zur Anwendung (E. 3.2.1 hiervoor). Diese Frist wäre sodann mit den Konkurseingaben der Beschwerdegegnerin am 20. Dezember 2018 und 31. August 2020 unterbrochen worden (Marco Reichmuth, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, 2008, Rz. 887 S. 212).

E. 4.2.1

Soweit der Beschwerdeführer eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts rügt, die Erwägungen des vorinstanzlichen Urteils jedoch nicht ihrem Wortlaut entsprechend wiedergibt, erübrigen sich Weiterungen.

Der Beschwerdeführer beruft sich auf die mit der Beschwerdegegnerin abgeschlossenen Zahlungsvereinbarungen und macht gestützt darauf geltend, dass bis im November 2017 kein Verzug vorgelegen habe und die finanzielle Lage der C. _____ AG bezüglich der Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge ausgeglichen gewesen sei. Dem kann nicht gefolgt werden: Von einer Widerrechtlichkeit wird nicht nur bei Nichtbezahlung, sondern auch bei verspäteter Bezahlung von Beiträgen gesprochen (Reichmuth, a.a.O., Rz. 504 S. 119 f.). Auf die vereinbarten Zahlungsaufschübe kann sich der Beschwerdeführer somit lediglich dann berufen, wenn diese auch eingehalten wurden. Gemäss Aktenlage wurden mit der C. _____ AG für die Beiträge Februar, Mai, Juni, August und September 2017 Zahlungsvereinbarungen abgeschlossen. Diese wurden für die Forderungen Februar, Juni und September 2017 nicht eingehalten. Den Akten ist weiter zu entnehmen, dass die C. _____ AG bereits ab Januar 2017 durchgehend mit der Bezahlung der Beiträge in Verzug geraten war. Es kann somit keine Rede von einer ausgeglichenen Finanzlage bis im November 2017 sein. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers hat der Zeitpunkt der Betreuung keinen Einfluss auf die Verletzung der Beitragszahlungspflicht und die damit verbundene Bejahung der Widerrechtlichkeit.

Nachdem die weiteren vorinstanzlichen Feststellungen zur Finanzlage und Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge unbestritten bleiben, ist mit dem kantonalen Gericht ein vorübergehender Liquiditätsengpass respektive eine vorübergehende Nichtbezahlung von Akontobeiträgen zu verneinen.

E. 4.2.2

Nebst einem widerrechtlichen Vorgehen des Arbeitgebers muss auch dem belangten Organ eine widerrechtliche Handlung vorgeworfen werden können, sei dies etwa eine Verletzung der aktienrechtlichen Sorgfaltspflicht (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 5, Art. 717 Abs. 1 OR) oder der Überwachungspflicht bei befugter Delegation (Art. 754 Abs. 2 OR). Der nicht geschäftsführende Verwaltungsrat darf sich zwar auf die Überprüfung der Tätigkeit der Geschäftsleitung und des Geschäftsgangs beschränken. Dabei muss aber verlangt werden, dass er sich laufend über den Geschäftsgang informiert, Rapporte verlangt, sie sorgfältig studiert, nötigenfalls ergänzende Auskünfte einzieht und Irrtümer abzuklären versucht

(Urteil 9C_321/2022 vom 29. März 2023 E. 4.1 mit Hinweisen; vgl. betreffend die Pflichten bei angespannter Finanzlage auch Reichmuth, a.a.O., Rz. 628 S. 145).

Gemäss unbestrittener vorinstanzlicher Feststellung wusste der Beschwerdeführer von den schlechten Jahresabschlüssen der C. _____ AG und den unbezahlt gebliebenen Sozialversicherungsbeiträgen. Entgegen seiner Ansicht genügte es daher weder, auf die Probleme aufmerksam zu machen und die Bezahlung der Beiträge zu mahnen, noch auf die Angaben der seiner Ansicht nach zuständigen Personen zu vertrauen und sich für sein eigenes Ressort zu engagieren. Bei dieser Sachlage hätte der Beschwerdeführer vielmehr - wie das kantonale Gericht zu Recht erwogen hat - (durch Einsicht in die hierzu geführten Unterlagen) kontrollieren müssen, ob die Sozialversicherungsbeiträge bezahlt respektive die Zahlungsvereinbarungen eingehalten worden waren, und nötigenfalls Massnahmen zur Zahlung treffen müssen (vgl. zu den Pflichten eines nicht geschäftsführenden Verwaltungsrates auch Urteil 9C_66/2016 vom 10. August 2016 E. 5.4). Inwiefern ihm dies nicht zumutbar gewesen sein soll, erhellt - trotz seiner körperlichen Behinderung - nicht. In Urteil 9C_41/2017 vom 2. Mai 2017 hat sich das Bundesgericht nicht zur Frage geäussert, ob der Hinweis des nicht geschäftsführenden Verwaltungsrats auf die Beitragszahlungspflicht ihn entlastet oder nicht. Ein widerrechtliches Verhalten des Beschwerdeführers ist somit ebenfalls zu bejahen. Ausführungen zu allfälligen weiteren Pflichtverletzungen erübrigen sich.

E. 4.3.1

Die Haftung nach Art. 52 AHVG ist keine Kausalhaftung. Die Schadenersatzpflicht der Organe setzt ein qualifiziertes Verschulden voraus. Eine Nichtabrechnung oder Nichtbezahlung der Beiträge als solche kann nicht bereits einem haftungsbegründenden Verschulden gleichgesetzt werden. Es bedarf vielmehr zusätzlich zur Widerrechtlichkeit (Missachtung von Art. 14 Abs. 1 AHVG) eines Verschuldens in Form von Absicht oder grober Fahrlässigkeit (Urteil 9C_333/2023 vom 2. August 2023 E. 4.2.1 mit Hinweisen).

Werden bei ungenügender Liquidität die einen Forderungen bezahlt, andere aber nicht, ist ein solches Verhalten grundsätzlich - insbesondere auch im Rahmen der Organhaftung nach Art. 754 OR - nicht als grobfahrlässig zu qualifizieren. Nach der Rechtsprechung zu Art. 52 AHVG ist es allerdings - allenfalls abgesehen von kurzfristigen Ausständen - grobfahrlässig, Löhne zu bezahlen, wenn die darauf geschuldeten AHV-Beiträge nicht gedeckt sind. Solches Verhalten ist den verantwortlichen Organen grundsätzlich als qualifiziertes Verschulden zuzurechnen, was die volle Schadenersatzpflicht nach sich zieht, sofern ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen der schuldhaften Verletzung von Vorschriften und dem Schadenseintritt besteht und die Ausgleichskasse kein Mitverschulden trifft. Der Grund für diese Praxis liegt in der besonderen Natur der AHV-Beiträge, hinsichtlich welcher der Arbeitgeber die Funktion eines Vollzugsorgans ausübt (Art. 51 AHVG). Daraus resultiert eine besondere Pflicht, für die ordnungsgemässe Bezahlung der Beiträge zu sorgen. So reicht etwa als Exkulpationsgrund nicht, dass die Auszahlung von Löhnen für die Aufrechterhaltung eines Betriebs (und damit zur Wahrung einer minimalen Sanierungschance) zentral sind (Urteil 9C_333/2023 vom 2. August 2023 E. 4.2.2 mit Hinweisen).

Grobfahrlässig im Sinne des Art. 52 AHVG handelt grundsätzlich, wer als Mitglied des Verwaltungsrats seinen Pflichten gemäss Art. 716a Abs. 1 OR (insbesondere der Wahrnehmung der Finanzkontrolle und der Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung

betrauten Personen) nicht nachkommt (Urteil 9C_333/2023 vom 2. August 2023 E. 4.2.3).

Die formellen Organe haften dabei - bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen - auf Grund der gesetzlichen Definition ihrer Pflichten, unabhängig von ihrer tatsächlichen Funktion und Einflussnahme auf die Willensbildung der Gesellschaft, unbeschrieben auch ihrer Zeichnungsberechtigung und dem Grund der Mandatsübernahme. Bei formellen Organen muss demnach nicht geprüft werden, ob sie den materiellen Organbegriff erfüllen. Ein Organ hat dafür zu sorgen, dass es bei der Mandatsübernahme über die für dessen Ausübung notwendigen Kenntnisse und Erfahrungen verfügt. Fehlen ihm diese, so ist ihm das als Übernahmeverschulden anzulasten. Zudem darf sich der nicht geschäftsführende Verwaltungsrat zwar auf die Überprüfung der Tätigkeit der Geschäftsleitung beschränken (vgl. dazu im Detail E. 4.2.2 hiervor). Kann er jedoch nicht vorweisen, dass er die dabei gebotene Sorgfalt aufgewendet hat, so haftet er, auch wenn er die Erfüllung einer Aufgabe befugterweise einem anderen Organ überträgt, ebenfalls für dessen verursachten Schaden (Art. 754 Abs. 2 OR ; Urteil 9C_321/2022 vom 29. März 2023 E. 5.2.1; vgl. auch Reichmuth, a.a.O., Rz. 613 ff. S. 141 ff., insb. Rz. 628 S. 145).

E. 4.3.2

Bei nicht nur vorübergehendem Liquiditätsengpass beziehungsweise nicht nur vorübergehenden Ausständen wie vorliegend (vgl. E. 4.2.1 hiervor) ist rechtsprechungsgemäss grundsätzlich von einem qualifizierten Verschulden der Organe auszugehen (vgl. E. 4.3.1 hiervor; Reichmuth, a.a.O., Rz. 675 S. 159, Rz. 692 und 694 S. 162). Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers entschuldigt ihn das Vorbringen, dass er (mit Blick auf das erfolgsversprechende Geschäftsmodell respektive Potenzial des Unternehmens sowie auf die gewährten Zahlungsaufschübe und die Nachlassstundung) an den Weiterbestand der C._____ AG glauben durfte, nicht (vgl. auch Reichmuth, a.a.O., Rz. 652 S. 152 f.). So ändert dies nichts an seiner Verantwortung, die Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge sicherzustellen - etwa mit dem Darlehen, das er dem Unternehmen gewährte. Dass er die Verwendung seines Darlehens kontrolliert hätte, bringt der Beschwerdeführer jedoch nicht vor. Sein persönliches finanzielles Engagement vermindert sein Verschulden daher nicht. Gleiches gilt hinsichtlich des geltend gemachten Verzichts auf Lohn, ein Honorar und Spesen (vgl. Urteil 9C_313/2021 vom 8. November 2021 E. 4.3 mit Hinweis; Reichmuth, a.a.O., Rz. 717 f. S. 168 f.). Dass der Beschwerdeführer nicht zuständig war für die Zahlungen und sein Ressort vorangetrieben hat, ist ebenfalls nicht relevant. Als formelles Organ haftet er aufgrund der gesetzlichen Definition seiner Pflichten, unabhängig von seiner tatsächlichen Funktion und Einflussnahme auf die Willensbildung der Gesellschaft. Weiterungen erübrigen sich, nachdem weder dargetan wird noch ersichtlich ist, inwiefern sich der Beschwerdeführer im Übrigen exkulpieren könnte.

E. 4.4

Nachdem die weiteren Haftungsvoraussetzungen unbestritten bleiben, hat es beim angefochtenen Urteil sein Bewenden. Die Beschwerde ist unbegründet.

E. 5

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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