

GR_GERICHTE S 2016 94 vom 30. Mai 2017

GR Gerichte, 2017-05-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S 2016 94](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S_2016_94)

FR: GR_GERICHTE S 2016 94 du 30 mai 2017

IT: GR_GERICHTE S 2016 94 del 30 maggio 2017

Regeste

Schadenersatz nach AHVG | Alters-/Hinterbliebenenvers.

Erwägungen

E. 3

a) Nach Art. 52 Abs. 1 AHVG hat ein Arbeitgeber den Schaden zu ersetzen, den er durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung der einschlägigen Vorschriften der Ausgleichskasse verursacht. Eine Haftung des Beschwerdeführers nach dieser Bestimmung des Sozialversicherungsrechts verlangt das Vorliegen folgender Voraussetzungen: Arbeitgeber- bzw. Organeigenschaft, Schaden, Widerrechtlichkeit/Pflichtwidrigkeit, Verschulden, adäquater Kausalzusammenhang (zwischen dem Eintritt des Schadens und dem Verhalten des Abgabepflichtigen) sowie Fristwahrung (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden [VGU] S 11 154 vom 28. Februar 2012 E.3a, S 11 88 vom 6. Dezember 2011 E.3a, S 05 94 vom 4. Oktober 2005 E.1 mit Verweisen auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts, S 01 273 vom 26. April 2002 E.1a; S 16 87 vom 9. Mai 2017 E.3a; PVG 1999 Nr. 9, 1991 Nr. 68). Nach diesen Kriterien ist auch hier eine allfällige Haftung und Verantwortlichkeit für die unbestritten nicht abgelieferten Sozialversicherungsbeiträge in der Höhe von Fr. 229'102.95 (bereits korrigierte Version) zu prüfen und vom Gericht zu entscheiden. b) 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). 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 Satz 1 AHVG). Die zuständige Ausgleichskasse macht den Schadenersatz durch Erlass einer Verfügung geltend (Art. 52 Abs. 4 AHVG). Der Gesetzgeber hat somit unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung den Begriff des Arbeitgebers, so wie er nun in Art. 52 Abs. 2 Satz 1 AHVG verwendet

- 16 - wird, auch auf die für eine juristische Person handelnden Organe ausgedehnt (vgl. PVG 1986 Nr. 66). Die Haftung der Personen mit Organfunktion ist allerdings eine subsidiäre, was bedeutet, dass sich die Ausgleichskasse zuerst an die juristische Person als Arbeitgeberin halten muss und erst danach, wenn sich deren Schadenersatzforderung voraussichtlich als uneinbringlich erweist, eine Organperson belangen kann (so bereits Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 343/00 vom 24. September 2001 E.5c; BGE 141 V 487 E.1, 108 V 50 E.3). Die Haftung nach Art. 52 AHVG setzt nur voraus, dass die beklagte Person ein Organ eines Arbeitgebers ist, der Sozialversicherungsbeiträge schuldet. Die Definition des Arbeitgebers in Art. 11 ATSG, wonach Arbeitgeber ist, wer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigt, gilt auch

für den Arbeitgeberbegriff nach Art. 52 AHVG. Die Beschäftigung von Arbeitnehmern setzt also einzig ein Subordinationsverhältnis und eine Entlohnung voraus. Irrelevant ist, in welcher Form der Arbeitgeber organisiert ist (als AG, GmbH, Verein, Genossenschaft, etc.). Damit soll verhindert werden, dass mit der Wahl einer bestimmten Rechtsform die Haftung ausgeschlossen werden kann (vgl. ROGER GRONER, Art. 52 AHVG – Praxis und Zweck der Arbeitgeberhaftung, in: SZW 2006 S. 82; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 235/04 vom 18. April 2005 E.5.2). Im konkreten Fall ist für das streitberufene Gericht erstellt, dass die geltend gemachte Schadenersatzforderung bei der juristischen Person/GmbH (s. im Sachverhalt Ziff. 1, hiavor) uneinbringlich ist. Mit der erfolgten Konkursöffnung am 30. September 2014 ist deren Illiquidität und Zahlungsunfähigkeit belegt, weshalb die Beschwerdegegnerin zu Recht auf den einzigen Gesellschafter und Geschäftsführer (laut Handelsregisterauszug des Kantons Graubünden vom 11. Mai 2017 mit Einzelzeichnungsberechtigung) zurückgriff und ihn gestützt auf Art. 52 Abs. 2 AHVG ins Recht fasste. Das Kriterium der Arbeitgeber-/Organhaftung ist somit als erfüllt anzusehen, zumal der Beschwerdeführer diese Frage nie thematisiert hat und folglich seine Eigenschaft/Stellung als (subsidiär) schadenersatzpflichtiger Verfü-

- 17 - gungs- und Entscheidadressat selbst widerspruchslos anerkannt hat (beschwerdeführerische Akten [Bf.-act.] 6 S.1/2 und 7; beschwerdegegnerische Akten [Bg-act.] I/6 - mit Schreiben vom 7. April 2016 an Beschwerdeführer). c) Als weitere Voraussetzung für eine Ersatzpflicht laut Art. 52 Abs. 1 AHVG muss die zuständige Ausgleichskasse einen Schaden erlitten haben. Ein solcher gilt als eingetreten, sobald anzunehmen ist, dass die geschuldeten Beiträge aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr erhoben werden können. Dabei kann der Schaden durch Eintritt der Beitragsverjährung (Art. 16 AHVG) oder durch andauernde Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers entstehen. Ein Schaden liegt demnach vor, sobald die Beiträge nicht mehr im ordentlichen Verfahren erhoben werden können, also wenn der Konkurs eröffnet oder ein definitiver Verlustschein ausgestellt wurde (vgl. BGE 141 V 487 E.3, 123 V 12 E.5b; Urteil des Bundesgerichts 9C_910/2009 vom 29. Januar 2010 E.3.3.1). In der Wegleitung über den Bezug der Beiträge in der AHV, IV und EO (WBB; Dok.-Nr. 318. 102.04 d), gültig ab 1. Januar 2008, Stand 1. Januar 2017, - welche für die Gerichte zwar rechtlich nicht verbindlich ist, aber bei der Auslegung und Interpretation von Gesetzesbestimmungen eine sachdienliche Hilfe aus der Praxis des zuständigen Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV) darstellt und deshalb auch vom Gericht nicht ohne triftige Gründe davon abgewichen werden sollte – wird zum Begriff und zur Geltendmachung des Schadens in den einschlägigen Randziffern (Rz) was folgt bestimmt: Ein Schaden entsteht dann, wenn der Ausgleichskasse ein ihr gesetzlich geschuldeter Betrag entgeht (WBB Rz 8016). Die Höhe des Schadens entspricht dem Betrag, dessen die Kasse verlustig geht. Dazu gehören die Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge, Verwaltungskostenbeiträge, Verzugszinsen, Veranlagungskosten, Mahngebühren sowie Betriebskosten (Rz 8017). Wenn im Falle eines Konkurses während des Fristenlaufs die Schadenshöhe infolge ungewisser Konkursdividende

- 18 - nicht bzw. auch nicht annähernd genau ermittelt werden kann, so hat die Ausgleichskasse den ganzen Betrag, der ihr entzogen wurde, geltend zu machen (Rz 8018). Die Kenntnis des Schadens laut Art. 52 Abs. 1 AHVG liegt dann vor, wenn die Ausgleichskasse unter Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit erkennen muss, dass die tatsächlichen Gegebenheiten nicht mehr erlauben, die Beträge einzufordern, aber

eine Schaden- ersatzpflicht begründen könnten (s. BGE 131 V 425 E.3.1, Absatz 3; Entscheidung des Obergerichts Zürich OG V 09 49 vom 19. November 2010 mit Leitsatz). Die relative zweijährige Verjährungsfrist beginnt, wenn die Ausgleichskasse die für den Erlass einer Schadenersatzverfügung notwendigen Kenntnisse über die Existenz, die Beschaffenheit und die wesentlichen Merkmale des Schadens sowie die Person des Ersatzpflichtigen hat. Die Kenntnis eines Teilschadens genügt bereits und es ist nicht erforderlich, dass die Höhe des gesamten Schadens schon ziffernmässig genau festgelegt werden kann. Im konkreten Fall ist aktenkundig erstellt, dass laut Kollokationsplan (Bg-act. II/2; Auflagefrist 12. November bis 2. Dezember 2015) schon privilegierte 1.-Klassforderungen von Fr. 320'860.70 (Bg-act. II/2 S. 2) angemeldet und zugelassen wurden und damit durchaus eine gewisse Wahrscheinlichkeit bestand, dass nicht mehr sämtliche 2.-Klassforderungen im Umfang von Fr. 254'473.95 getilgt (Bg-act. II/2 S. 3) bzw. gänzlich befriedigt werden könnten, womit die Beschwerdegegnerin in der Realität keineswegs weltfremd zur Annahme gelangte, dass ihr möglicherweise ein erheblicher Schaden in der Höhe der nicht bezahlten Sozialversicherungsbeiträge (inkl. Inkassokosten) entstehen könnte. Das Kriterium des potentiellen Schadens ist damit ebenfalls klarerweise erfüllt. d) Art. 14 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 34 ff. der Verordnung (AHVV; SR 831.101) schreibt vor, dass der Arbeitgeber bei jeder Lohnzahlung die Arbeitnehmerbeiträge in Abzug zu bringen und zusammen mit den Arbeitgeberbeiträgen der zuständigen Ausgleichskasse zu entrichten hat. Die Arbeitgeber haben den Ausgleichskassen periodisch Abrechnungsunterlagen über

- 19 - die von ihnen an ihre 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. Dazu hat das Bundesgericht wiederholt erklärt, dass die Nichterfüllung dieser Verpflichtung eine Missachtung von Vorschriften i.S.v. Art. 52 AHVG bedeute und die volle Schadensdeckung nach sich ziehe (so bereits BGE 111 V 173 E.2, 108 V 186 E.1a und E.2a; ZAK 1985 S. 619 E.3a). Zu den eng miteinander verknüpften Kriterien der Widerrechtlichkeit bzw. einer allfälligen Sorgfaltspflichtverletzung (WBB Rz 8021-8023) und eines persönlichen Verschuldens (Rz 8024-8041) am Eintritt des vorhersehbaren Gesamtschadens über Fr. 229'102.95 (zusammengesetzt aus: fehlenden Beiträgen AHV/IV/EO Fr. 180'011.95 plus Beiträge ALV Fr. 38'449.15 [= Fr. 218'461.10], Verzugszinsen Fr. 7'073.45 [recte: Fr. 6'914.75 [Bf-act. 5] plus Fr. 158.70 [Bf-act. 4 S. 3]; abzgl. Anerkennung gemäss Bg-Eingabe 31.08.2016 Ziff. 2 S. 2]; [Fr. 158.70 minus Fr. 23.60 [laut E.3d, hiervor]] = recte Fr. 135.10; macht Verzugszinsen Fr. 7'049.85 [nämlich Fr. 6'914.75 plus Fr. 135.10]; Verwaltungskosten Fr. 3'352.-- sowie Mahn- und Betreuungskosten Fr. 240.-- [Bf-act. 3; Bg-act. I/3 und II/1) gilt es festzuhalten, dass das absichtliche Zurückbehalten von ausstehenden Sozialversicherungsbeiträgen bloss dann nicht widerrechtlich/sorgfaltswidrig oder eben nicht schuldhaft sein kann, wenn die Arbeitgeberfirma bzw. das für sie verantwortliche Gesellschaftsorgan zuerst für das Überleben des Unternehmens wesentliche andere Forderungen tilgt bzw. befriedigt, gleichzeitig aber aufgrund der objektiven Umstände auch noch annehmen darf, die geschuldeten Beiträge effektiv innert nützlicher Frist an die zuständige Ausgleichskasse nachzahlen zu können (so VGU S 11 154 E.3e S. 16 mit Hinweis auf die Urteile des Bundesgerichts 9C_330/2010 vom 18. Januar 2011 E.3.4 und 9C_117/2011 vom 29. März 2011 E.4; ebenso VGU S 11 88 E.3e/aa S. 17 und E.3e/bb S. 18). Den Sozialversicherungsbeiträgen kommt hinsichtlich der Arbeitnehmerforderungen

grundsätzlich die gleiche

- 20 - Priorität zu, sodass bei fortgesetzten Lohnzahlungen darauf zu achten ist, dass die darauf unmittelbar entstehenden Beitragsschulden gedeckt sind. Andernfalls sind die Lohnzahlungen zugunsten der Sozialversicherungsbeiträge auf ein Mass zu reduzieren, das die Entrichtung dieser Beiträge erlaubt. Der Wegfall der Haftung aufgrund eines Liquiditätsengpasses setzt unter anderem kumulativ voraus, dass der Liquiditätsengpass vorübergehender Natur ist, d.h. also nur wenige Monate aber sicherlich nicht über Jahre (an)dauert. Die Arbeitgeberfirma und damit auch der für sie verantwortlich zeichnende Beschwerdeführer (mit Berechtigung für Einzelunterschrift) hat nach Angaben der Beschwerdegegnerin aber bereits seit Anfangs 2011, mindestens aber vom Dezember 2013 bis zur Konkursöffnung im September 2014 – also gut 3 ½ Jahre im erstgenannten bzw. immerhin neun Monate im zweiten Fall – keine Sozialversicherungsbeiträge mehr bezahlt (Bg-Vact. II/11; mit Akontorechnungen von Ende 2013 bis Herbst 2014). Diese sozialversicherungsrechtlichen Ausstände wurden selbst dann nicht beglichen, als der Beschwerdeführer die Gelegenheit erhielt und diese auch umsetzte, im Sommer 2014 ein wichtiges Vermögenssubstrat (nämlich den firmeneigenen Werkhof) für Fr. 1.75 Mio. an die Standortgemeinde zu verkaufen (Bg-act. I/5 S. 2 unten). Aufgrund dieser erwiesenen Tatsache und dem zugehörigen Eigenverhalten hat der Beschwerdeführer jedoch offensichtlich den Betrieb der Firma auf Kosten der Sozialversicherung mindestens seit Dezember 2013 bis September 2014 weitergeführt. Damit hat er allerdings wissentlich und willentlich – also zumindest grobfährlässig, wenn nicht sogar vorsätzlich – die bereits mehrmonatige Lücke infolge ausstehender Sozialversicherungsbeiträge fortgesetzt und bewusst in Kauf genommen, obwohl es ihm doch dank des Werkhofverkaufserlöses objektiv möglich und auch subjektiv zumutbar gewesen wäre, wenn nicht auf einen Schlag den geschuldeten Gesamtbetrag von Fr. 229'102.95 zurückzubezahlen, so doch immerhin (z.B. mittels entsprechender Vereinbarung mit der Beschwerdegegnerin) wenigstens eine angemessene Teilzahlungsrate zur Lückenfüllung der fehl-

- 21 - lenden Beiträge zu leisten; um auf diesem Kompromissweg und unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips doch noch seiner unternehmerischen Sorgfaltspflicht und Führungsaufgabe sowohl gegenüber den Sozialversicherungswerken als auch seinen Schutzbefohlenen (Arbeitnehmer/-Innen) korrekt und gebührend nachzukommen. Durch sein offenkundig eigenwilliges (Fehl-) Verhalten der absichtlich fortgesetzten Nichtbezahlung der gesetzlich geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge über eine Zeitspanne von mindestens neun Monaten hat sich der Beschwerdeführer nach Ansicht des Gerichts aber sowohl klar widerrechtlich als auch zweifelsfrei pflichtwidrig verhalten, zumal die von ihm angeführten Schuldausschlussgründe (Exkulpationsgründe) – wie beispielsweise das angeblich besonders schwierige Wirtschaftsumfeld für Bauunternehmen seit der Annahme der Zweitwohnungsinitiative oder wie das vermeintlich fehlende Verständnis der Justiz für die Alltagsprobleme der lokalen KMU-Firmen – entweder auf alle Marktteilnehmer gleichermaßen zutreffen oder sonst jeder konkret überprüfbar Faktenlage entbehren. Allein das Vorbringen appellatorischer Kritik an den von der Politik gesetzten Rahmenbedingungen oder der konsequenten Durch-/Umsetzung bestehender Vorschriften durch die Justiz vermag selbstverständlich noch keine Rechtswidrigkeit am Vorgehen der Beschwerdegegnerin betreffend Inkassovollzug der unbestritten fehlenden AHV-Beiträge zu begründen. e) Schliesslich kann auch das Kriterium des natürlichen Kausalzusammenhangs zwischen dem Eintritt

des Schadens (mit der Konkurseröffnung am 30. September 2014) einerseits sowie dem sorglosen und eigennützligen Verhalten des Beschwerdeführers andererseits bejaht werden, weil das Risiko und die reelle Gefahr eines Totalverlustes der fehlenden Sozialversicherungsbeiträge auch dem Beschwerdeführer wegen der seit anfangs 2011 offenkundig desolaten finanziellen Verhältnisse der Arbeitgeberfirma evident sein mussten und er trotzdem nach dem Verkauf der Werkhofes im Sommer 2014 keine erkennbaren Anstrengungen oder ernsthaften

- 22 - Bemühungen unternahm, um die längst drohende Schadenersatzforderung (nach 53 Mahnungen im Zeitraum 2010-2014 [Bg-act. II/3] bzw. 10 Betreibungen ab Mai bis September 2014 [vgl. dazu auch die früheren Zahlungsbefehle 2013; Bg-act. II/4a-c]; sowie Vorakten [Bg-Vact. 1-17] mit Akonto-/Schlussabrechnungen samt Zahlungsaufforderungen 2013- 2014) zulasten der Beschwerdegegnerin noch abzuwenden und die jetzige Streitsache allenfalls doch noch einvernehmlich (aussergerichtlich) auf dem Verhandlungswege (mittels vernünftiger Teilzahlungen) zu lösen. f) Im Übrigen sei lediglich noch klargestellt, dass – sollte der Beschwerdeführer aus dem Konkurs der Arbeitgeberfirma eine Dividende erhalten – ihm dieser Anteil am Geschäftsvermögen auf die Beitragsschulden angerechnet und somit wieder finanziell gutgeschrieben würde. Sollte der ermittelte Schuldbetrag durch die Dividende vollumfänglich getilgt und damit schon beglichen werden können, müsste und würde die Beschwerdegegnerin ihre Forderung über total Fr. 229'102.95 gegen die Konkursmasse der Arbeitgeberfirma abtreten bzw. zedieren. Der Vorwurf der Berechnungsabsicht des Beschwerdeführers an die Adresse der Beschwerdegegnerin wie auch sein Antrag auf Sistierung des Verfahrens sind deshalb unbegründet und müssen hier darum auch nicht weiter erörtert werden.

E. 4

a) Der Einspracheentscheid vom 17. Juni 2016 ist somit – ausser den anerkannt zu viel berechneten Verzugszinsen (Fr. 23.60) – rechtens und vertretbar, was zur Bestätigung der Schadenersatzforderung in der Höhe von Fr. 229'102.95 und damit zur Abweisung der Beschwerde vom 9. August 2016 führt, soweit darauf überhaupt einzutreten ist (s. E.2b, hiervor). b) Gerichtskosten werden nicht erhoben, da das kantonale Beschwerdeverfahren nach Art. 61 lit. a ATSG grundsätzlich kostenlos ist. Eine aussergerichtliche Entschädigung an den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 61 lit. g ATSG entfällt, zumal die Geringfügigkeit der – zudem anerkannten –

- 23 - Verzugszinsfalschberechnung im Gesamtkontext noch keine Kostenüberbindung zulasten der Beschwerdegegnerin rechtfertigt (vgl. E.2d, hiervor). Umgekehrt steht der Beschwerdegegnerin nach derselben Vorschrift auch keine Parteientschädigung zu (Umkehrschluss aus Art. 61 lit. g ATSG). Demnach erkennt das Gericht:

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