

# ZG\_VERWALTUNGSGERICHT S 2019 41 vom 23. Januar 2020

ZG Verwaltungsgericht, 2020-01-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg\\_verwaltungsgericht\\_S\\_2019\\_41](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_verwaltungsgericht_S_2019_41)

FR: ZG\_VERWALTUNGSGERICHT S 2019 41 du 23 janvier 2020

IT: ZG\_VERWALTUNGSGERICHT S 2019 41 del 23 gennaio 2020

## Regeste

Sozialvers.rechtl. Kammer — Alters- und Hinterlassenenversicherung (Schadenersatz gemäss Art. 52 AHVG) — Beschwerde

## Erwägungen

### E. 2

Urteil S 2019 41 A. Am 9. Februar 2016 wurde der Konkurs über die der Ausgleichskasse Luzern (nachfolgend: AKL) angeschlossene B.\_\_\_\_\_ GmbH (nachfolgend: B.\_\_\_\_\_; bis 25. März 2014 C.\_\_\_\_\_ GmbH) eröffnet. Mit Entscheid des Einzelrichters des Kantonsgerichts Zug vom 5. Januar 2018 wurde das Konkursverfahren als geschlossen erklärt und die Gesellschaft von Amtes wegen gelöscht. Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs (Schreiben vom 22. Mai 2018, AKL-act. 3) machte die AKL mit Verfügung vom 8. August 2018 (AKL-act. 2) gegenüber dem seit 25. März 2014 als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift eingetragenen A.\_\_\_\_\_ eine Schadenersatzforderung für unbezahlte Lohnbeiträge vom 1. Januar bis 30. April 2014, Mahngebühren, Betreuungskosten, Verzugszins und Verwaltungskosten in der Höhe von Fr. 3'322.15 geltend. Die gegen diese Verfügung erhobene Einsprache vom 9. September 2018 (AKL-act. 1) wies die AKL mit Entscheid vom 5. Februar 2019 ab (AKL-act. 1a). B. Beschwerdeweise liess A.\_\_\_\_\_ sinngemäss beantragen, der Einspracheentscheid vom 5. Februar 2019 sei aufzuheben. Die Einsprache vom 9. September 2018 sei gutzuheissen, da kein absichtliches oder grobfahrlässiges Handeln vorliege (act. 1). C. Die AKL schloss vernehmlassend auf Abweisung der Beschwerde (act. 3). D. Mit Eingabe vom 31. Mai 2019 bekräftigte A.\_\_\_\_\_ nochmals seinen Antrag (act. 6). Diese wurde der AKL zur Kenntnis zugestellt (act. 7). Das Verwaltungsgericht erwägt: 1. Gegen Schadenersatzverfügungen nach Art. 52 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) kann ein Betroffener gemäss Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) Einsprache erheben. Die Beschwerde gegen den Einspracheentscheid nach Art. 56 Abs. 1 ATSG ist gemäss Art. 52 Abs. 5 AHVG und in Abweichung von Art. 58 Abs. 1 ATSG beim Sozialversicherungsgericht am Wohnsitz des Arbeitgebers, bei einer juristischen Person am Sitz, konkret am letzten Sitz der Gesellschaft, zu erheben. Das gleiche Procedere gilt sinngemäss für die

### E. 3

Urteil S 2019 41 Invalidenversicherung (Art. 66 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20]), für die Erwerbsersatzordnung (Art. 21 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft [EOG,

SR 834.1]), für die Arbeitslosenversicherung (Art. 6 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG, SR 837.0]) sowie für Beiträge nach dem seit 2009 in Kraft stehenden Bundesgesetz über die Familienzulagen (FamZG, SR 836.2; Art. 25 lit. c FamZG) resp. unter Vorbehalt der entsprechenden Kassenzugehörigkeit nach dem kantonalen Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Familienzulagen (EG FamZG, BGS 844.4; § 20 EG FamZG). Das Verwaltungsgericht des Kantons Zug beurteilt als einzige kantonale Gerichtsstanz Beschwerden und Klagen aus dem Gebiete der eidgenössischen Sozialversicherung, für welche das Bundesrecht eine kantonale Rechtsmittelinstanz vorsieht (§ 77 und § 82 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRG, BGS 162.1]). Wie obig erwähnt, ist für die Beurteilung der Beschwerde betreffend Schadenersatz für entgangene bundesrechtliche Sozialversicherungsbeiträge wie für FAK-Beiträge das kantonale Versicherungsgericht am letzten Sitz der Gesellschaft zuständig, ohne Rücksicht auf den Wohnsitz des in Anspruch genommenen Organs (vgl. auch BGE 109 V 97). Die B. \_\_\_\_\_ (vormals C. \_\_\_\_\_ GmbH) hatte ihren letzten Sitz in der Gemeinde D. \_\_\_\_\_, ZG. Somit ist das Verwaltungsgericht des Kantons Zug für die Beurteilung der Beschwerde örtlich und sachlich zuständig. 2. Die Schadenersatzverfügung der Ausgleichskasse datiert vom 8. August 2018 (AKL-act. 2). Dagegen wurde am 10. September 2018 (Datum des Poststempels) Einsprache erhoben (AKL-act. 1) und diese ist als im Sinne von Art. 52 Abs. 1 (30-tägige Einsprachefrist) i.V.m. Art. 38 Abs. 4 lit. b ATSG rechtzeitig zu erachten. Den Einspracheentscheid erliess die AKL am 5. Februar 2019. Folglich erweist sich auch die am 4. März 2019 verfasste und gleichentags der Post übergebene Beschwerde als im Sinne von Art. 60 Abs. 1 ATSG (30-tägige Beschwerdefrist) fristgerecht. Der Beschwerdeführer ist als zur Haftung Verpflichteter durch die angefochtene Verfügung resp. den angefochtenen Einspracheentscheid eindeutig berührt und kann sich auf ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung berufen, weshalb seine Legitimation als erstellt gilt. Die Beschwerdeschrift entspricht sodann den übrigen formellen Anforderungen, weshalb sie zu prüfen ist.

#### **E. 4**

Nach Art. 52 AHVG 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 (Art. 52 Abs. 2 AHVG; BGer-Urteil 9C\_789/2018 vom 1. Mai 2019 E. 2).

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer bestreitet in seiner Beschwerde einzig das Vorliegen einer absichtlichen oder grobfahrlässigen Missachtung von Vorschriften. Was die weiteren Voraussetzungen einer Haftung nach Art. 52 AHVG anbelangt, kann auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Einspracheentscheid verwiesen werden. Dies betrifft etwa die Höhe des Schadens, die subsidiäre Haftung des Beschwerdeführers als Organ und die Widerrechtlichkeit.

#### **E. 4.2**

Unbestrittenermassen ist die vom 8. August 2018 datierende Schadenersatzverfügung der AKL innert der zweijährigen Verjährungsfrist von Art. 52 Abs. 3 AHVG erfolgt, nachdem der Einzelrichter des Kantonsgerichts Zug mit Entscheid vom 5. Januar 2018 das

Konkursverfahren gegen die B. \_\_\_\_\_ als geschlossen erklärt hat und die AKL einen Verlustschein erhielt (AKL-act. 6). Selbst wenn der Zeitpunkt der Auflage des Kollokationsplanes – vorliegend am 13. Oktober 2017 (AKL-act. 7) – herangezogen würde, ergäbe sich nichts Gegenteiliges (vgl. dazu: BGer-Urteil 9C\_166/2017 vom 8. August 2017 E. 4.2.1).

### **E. 4.3**

Erstellt ist auch, dass der Beschwerdeführer ab dem 25. März 2014 bis zur Auflösung der GmbH als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der B. \_\_\_\_\_ im Handelsregister eingetragen war (AKL-act. 5). Damit kam ihm formelle Organstellung zu und ist eine persönliche Haftung für einen Schaden aufgrund von durch die konkursite Arbeitgeberin unbezahlt gebliebenen Sozialversicherungsbeiträgen grundsätzlich möglich (BGer-Urteil 9C\_347/2013 vom 3. Juli 2013 E. 3). Dies stellt der Beschwerdeführer zu Recht nicht in Abrede. An dieser Stelle sei erwähnt, dass es sich bei den ausstehenden Beiträgen um Schulden der Gesellschaft als Arbeitgeberin handelt. Der Beschwerdeführer haftet als

### **E. 5**

Urteil S 2019 41 verantwortliches Organ anstelle der beitragspflichtigen B. \_\_\_\_\_ (bzw. vormals C. \_\_\_\_\_ GmbH) persönlich und subsidiär für den Schaden aus entgangenen Sozialversicherungsbeiträgen, welche bei der ehemaligen Gesellschaft nicht mehr eingefordert werden können. Dabei umfasst die Haftung nicht nur die während seiner Zeit als Organ der Gesellschaft fällig gewordenen Beiträge, sondern auch alle früheren. Etwas anderes würde nur gelten, wenn die Gesellschaft bei seinem Antritt des Mandats als Organ bereits zahlungsunfähig und der Schaden somit bereits eingetreten gewesen wäre (BGE 119 V 401 E. 4b und c; BGer-Urteil 9C\_647/2009 vom 15. April 2010 E. 4.2.2; Reichmuth, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, Diss. Freiburg 2008, N 275). So verhält es sich indessen vorliegend nicht. Dergleichen macht der Beschwerdeführer auch nicht geltend.

### **E. 5.1**

Ein Schaden im Sinn von Art. 52 AHVG liegt immer dann vor, wenn der Ausgleichskasse als Organ der AHV ein ihr zustehender Betrag entgeht. Dabei entspricht die Höhe des Schadens dem Betrag, dessen die Ausgleichskasse verlustig geht. Der Schaden, den die Ausgleichskasse geltend zu machen berechtigt ist, umfasst die Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge an die AHV, die Invalidenversicherung, die Erwerbsersatzordnung, die Arbeitslosenversicherung (vgl. SVR 2001 AHV Nr. 6 E. 2b), die bundesrechtlichen Beiträge nach FamZG ab 2009 sowie altrechtlich – und bei Vorliegen einer diesbezüglich ausreichenden kantonalen gesetzlichen Grundlage – die Beiträge an die kantonale Familienausgleichskasse (vgl. BGer-Urteil 9C\_704/2007 vom 17. März 2008 E. 6 bis E. 6.6), zudem die Verwaltungskostenbeiträge, die Mahn- und Betreuungskosten (BGE 121 III 382 E. 3), die Verzugszinsen auf rückständigen Beiträgen (BGE 119 V 65 E. 5 ff.) und schliesslich in besonderen Fällen die Kosten für die Arbeitgeberkontrolle (EVG-Urteil H 331/01 vom 5. September 2002). Die Rechtsweggarantie gebietet, dass die von einer Schadenersatzforderung betroffene Person die Möglichkeit erhält, das Massliche der Beitragsforderungen, für die sie haftbar gemacht werden soll, zumindest einmal bei einer Gerichtsinstanz beurteilen zu lassen, welche den Sachverhalt frei prüft (BGE 134 V 401). Gegebenenfalls hat also das mit der Schadenersatzforderung nach Art. 52 AHVG befasste

Gericht vorerst das Mass der Beitragsforderung zu überprüfen. Im Zusammenhang mit der Pflicht zur Substantiierung der Forderung und der Pflicht zur Substantiierung der Bestreitung der Forderung hielt das Eidgenössische

### **E. 5.2**

Die AKL macht insgesamt eine Schadenssumme von Fr. 3'322.15 geltend, welche sich aus nicht geleisteten Lohnbeiträgen für die Zeitperiode vom 1. Januar bis 30. April 2014 in der Höhe von Fr. 3'804.95, aus Mahngebühren von Fr. 50.--, Betreuungskosten von Fr. 119.60, Verzugszinsen von Fr. 257.60 und aus Veranlagungskosten von Fr. 50.--, abzüglich der Zahlung vom 9. September 2014 von Fr. 960.-- zusammensetzt (AKL- act. 2). Diese Summe wird weder vom Beschwerdeführer im Grundsatz bestritten noch ergibt sich Gegenteiliges aus den Akten. Der Schaden ist demnach ohne Weiteres ausgewiesen.

### **E. 6**

Die Widerrechtlichkeit wurde zu Recht nicht bestritten, liegt doch eine Verletzung der Beitragspflicht (Art. 14 Abs. 1 AHVG, Art. 34 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV, SR 831.101], Art. 69 Abs. 1 AHVG) vor.

### **E. 7**

Urteil S 2019 41 5. Februar 2009 E. 4.2.1). Die Ausgleichskasse, welche feststellt, dass sie einen durch Missachtung von Vorschriften entstandenen Schaden erlitten hat, darf davon ausgehen, dass der Arbeitgeber oder dessen Organ die Vorschriften absichtlich oder mindestens grobfahrlässig verletzt hat, sofern keine Anhaltspunkte für die Rechtmässigkeit des Handelns oder die Schuldlosigkeit des Arbeitgebers bestehen. Es obliegt grundsätzlich dem Arbeitgeber oder seinen Organen, Gründe zu behaupten, diesbezügliche Beweise zu liefern oder zu beantragen, welche eine Widerrechtlichkeit resp. ein Verschulden im Sinne von Absicht oder Grobfahrlässigkeit ausschliessen. 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 (Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB, SR 210]; BGer-Urteil 9C\_861/2018 vom

### **E. 7.1**

Der Umstand, dass der Ausgleichskasse als Folge der Missachtung von Vorschriften im Sinn von Art. 52 Abs. 1 AHVG ein Schaden entstanden ist, erlaubt nicht ohne Weiteres den Schluss auf ein qualifiziertes Verschulden (Absicht oder grobe Fahrlässigkeit) des Arbeitgebers oder seiner Organe (BGE 121 V 243 E. 5). Die Haftung nach Art. 52 AHVG ist keine Kausalhaftung, sondern setzt nach klarem Wortlaut und Sinn des Gesetzes ein zumindest grobfahrlässiges Verhalten voraus (BGE 136 V 268 E. 3). Vorausgesetzt ist ein Normverstoss von gewisser Schwere. Dabei gilt ein objektiver Verschuldensmassstab. Es ist danach zu fragen, inwiefern der Beschwerdeführer als verantwortliches Organ seinen Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit der Einhaltung der Beitragszahlungspflicht nachgekommen ist. Bei feststehender Widerrechtlichkeit gilt jedoch die Vermutung eines absichtlichen oder grobfahrlässigen Verhaltens des Arbeitgebers resp. seiner Organe (BGE 108 V 183 E. 1b; BGer-Urteil 9C\_228/2008 vom

### **E. 7.2**

Formell eingesetzte Geschäftsführer einer GmbH wie auch Personen, die faktisch die Funktion eines Geschäftsführers ausüben, haften für den der Ausgleichskasse zufolge nicht

bezahlter Bundessozialversicherungsbeiträge entstandenen Schaden nach den gleichen Grundsätzen wie Organe einer Aktiengesellschaft (BGE 126 V 237). Die Geschäftsführung bei der GmbH geht weiter als diejenige bei der Aktiengesellschaft. Deshalb rechtfertigt es sich, geschäftsführende Personen einer GmbH der Haftung nach Art. 52 AHVG zu unterstellen (SVR 2002 AHV Nr. 16 E. 3b).

### **E. 7.3**

Die Beiträge wurden zwar nur für eine kurze Dauer (Januar bis April 2014) nicht bezahlt, was unter gewissen Umständen zur Verneinung einer Grobfahrlässigkeit führen könnte (BGE 124 V 253; BGer-Urteil 9C\_647/2009 vom 15. April 2010 E. 4.2). Allerdings sind keine ernsthaften Bemühungen seitens des Beschwerdeführers zu erkennen, die geschuldeten Beiträge nachzuzahlen. Nachdem die Lohnbeiträge mit Schreiben vom 23. Mai 2014 in Rechnung gestellt wurden und am 7. August 2014 eine gesetzliche Mahnung erfolgte, wurde am 19. August 2014 ein Tilgungsplan verfügt, welcher vier Ratenzahlungen vorsah. Die erste Rate, welche am 31. August 2014 fällig war, bezahlte der Beschwerdeführer zwar, indessen erst verspätet am 9. September 2014. Hernach gingen keine weiteren Zahlungen bei der AKL ein, weshalb die Verwaltung am 13. Januar 2015 vom Tilgungsplan zurücktrat. Gegen die in der Folge eingeleitete Betreuung erhob der Beschwerdeführer gar Rechtsvorschlag (vgl. AKL-act. 16). Bis zur Konkureröffnung am 9. Februar 2016 sind keine ernsthaften Bestrebungen des Beschwerdeführers zu 8 Urteil S 2019 41 erkennen, die Beitragsschuld begleichen zu wollen. Er vermag denn auch keine beachtenswerten Gründe für die Rechtmässigkeit seines Handelns vorzubringen. Unbeachtlich sind hierbei die Konsequenzen des Konkurses der Gesellschaft. Dieser Umstand beschlägt das Verschulden nicht.

### **E. 7.4**

Im Sinne von Rechtfertigungs- bzw. Exkulpationsgründen bringt der Beschwerdeführer vor, der Betrieb sei nicht mehr gewinnbringend zu führen gewesen, da sein Gesundheitszustand eine regelmässige Tätigkeit nicht mehr zugelassen habe. In einem Architekturbüro sei aber die kreative Vorarbeit eine unabdingbare Voraussetzung für einen erfolgreichen Geschäftsgang. Aus diesem Grunde sei der Konkurs nicht mehr aufzuhalten gewesen. Zur Untermauerung seines Standpunktes legte er einen Medikamentenplan vom 23. Dezember 2012 (Bf-act. 6) sowie eine Medikamentenliste (Bf- act. 7) ins Recht. Hieraus kann er indessen nichts zu seinen Gunsten ableiten. Abgesehen davon, dass lediglich die Einnahme von Medikamenten noch nichts über die Leistungsfähigkeit im fraglichen Zeitraum auszusagen vermag, legte er kein ärztliches Attest vor, welches seine Behauptung begründen würde. Hinzu kommt, wie die AKL zu Recht bemerkt hat, dass die aufgelegten Listen nicht den relevanten Zeitpunkt beschlagen. Sodann verhält er sich selber widersprüchlich, wenn er gestützt auf Medikamentenlisten der Jahre 2012 und 2018 einen schlechten Gesundheitszustand für den betreffenden Zeitraum belegen will, demgegenüber dennoch im März 2014 eine Gesellschaft übernahm und bereits knapp drei Monate später die entsprechenden Lohnbeiträge nicht bezahlte, weil sich die Firma zufolge seines Zustandes nicht habe gewinnbringend führen lassen. Insofern stellt sich die Frage, weshalb er denn überhaupt eine Gesellschaft übernahm, wenn es ihm gesundheitlich nicht gut ging. Als Exkulpationsgrund vermag dies jedenfalls nicht zu genügen. Ebenfalls unbehelflich ist sein Verweis auf seine aktuellen finanziellen Verhältnisse. Dies ist für die Frage der Organhaftung unbeachtlich. 8. Soweit aus den Akten ersichtlich, ist auch der natürliche sowie adäquate Kausalzusammenhang zu bejahen. Hinweise, die auf Gegenteiliges

schliessen liessen, ins-besondere solche, welche einen Unterbruch bewirken könnten, sind keine erkennbar. 9. Abschliessend ist noch einmal festzustellen, dass die Rechtswidrigkeit des Tuns resp. Unterlassens des Beschwerdeführers sowie die Kausalität dessen für den entstandenen Schaden als überwiegend wahrscheinlich erstellt gelten und dass 9 Urteil S 2019 41 beachtbare Rechtfertigungs- und Exkulpationsgründe, die ihn zu entlasten vermöchten, nicht ersichtlich sind. Die Vernachlässigung der beitragsrechtlichen Vorschriften muss im Lichte der einschlägigen Praxis mindestens als grobfahrlässig beurteilt werden. Was den Schaden anbelangt, so ist für die Beitragsperiode vom 1. Januar bis 30. April 2014 ein solcher von Fr. 3'322.15 zweifelsohne ausgewiesen. Hierfür ist der Beschwerdeführer haftbar. 10. Nach Art. 61 lit. a ATSG ist das Verfahren kostenlos. Eine Parteientschädigung ist ausgangsgemäss nicht zuzusprechen (Umkehrschluss aus Art. 61 lit. g ATSG). 10 Urteil S 2019 41 Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

---

## **E. 12**

März 2019 E. 4.2.2, mit weiteren Hinweisen; Reichmuth, a.a.O., N 741 ff.). Diese Regelung gilt auch in Bezug auf allfällige Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe.

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