

VBE.2023.108 / nb / fi

Art. 77

Urteil vom 13. September 2023

Besetzung Oberrichterin Gössi, Präsidentin
 Oberrichterin Fischer
 Oberrichter Kathriner
 Gerichtsschreiber Battaglia

Beschwerde- **A.**_____
führer vertreten durch B._____

Beschwerde- **SVA Aargau**, Kyburgerstrasse 15, 5000 Aarau
gegnerin

Gegenstand Beschwerdeverfahren betreffend AHVG Art. 52
 (Einspracheentscheid vom 23. Januar 2023)

Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Der Beschwerdeführer ist seit Januar 2019 Geschäftsführer und Gesellschafter der C. GmbH in Liquidation. Diese war als Arbeitgeberin für das von ihr beschäftigte Personal ab dem 1. Januar 2019 der Beschwerdegegnerin gegenüber beitragspflichtig. Über die C. GmbH in Liquidation wurde am tt. März 2022 der Konkurs eröffnet. Das Konkursverfahren wurde am tt. April 2022 mangels Aktiven eingestellt.

1.2.

Die Beschwerdegegnerin verpflichtete den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 27. September 2022, ihr Schadenersatz in der Höhe von Fr. 56'938.30 zu leisten. Seine dagegen erhobene Einsprache wies sie mit Einspracheentscheid vom 23. Januar 2023 ab.

2.

2.1.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 23. Februar 2023 Beschwerde und stellte folgende Rechtsbegehren:

- " 1. Es sei der hiermit angefochtene Einspracheentscheid der SVA Aargau aufzuheben und die Angelegenheit zur Neubeurteilung im Sinne der nachstehenden Ausführungen an die SVA Aargau zurückzuweisen.
- 2. Mindestens teilweise unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin."

2.2.

Die Beschwerdegegnerin beantragte mit Vernehmlassung vom 4. April 2023 die Abweisung der Beschwerde.

2.3.

Mit Replik vom 25. April 2023 hielt der Beschwerdeführer an den beschwerdeweise gestellten Anträgen fest.

Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Die Beschwerdegegnerin begründete ihre Schadenersatzforderung damit, dass der Beschwerdeführer als Organ der C. GmbH (in Liquidation) für den ihr aus dem Umstand, dass diese die für ihre Mitarbeitenden für die Jahre 2020, 2021 und 2022 geschuldeten Beiträge nicht bezahlt habe, entstandenen Schaden in Höhe von Fr. 56'938.30 hafte (Vernehmlassungsbeilage [VB] 466 ff.). Der Beschwerdeführer wendet dagegen im

Wesentlichen ein, die geltend gemachte Schadenssumme sei von der Beschwerdegegnerin willkürlich viel zu hoch beziffert worden, da die C. GmbH in Liquidation ab April 2021 kein Personal mehr beschäftigt habe. Zudem könne ihm kein qualifiziertes Verschulden vorgeworfen werden, sei doch bis am 8. März 2021 ein anderes Unternehmen für die Buchhaltung, einschliesslich der Lohnbuchhaltung, verantwortlich und er in der Folgezeit mit der fraglichen Aufgabe völlig überfordert gewesen (Beschwerde Ziff. 1.1, 6).

Streitig und zu prüfen ist demnach, ob die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Einspracheentscheid zu Recht zur Leistung von Schadenersatz nach Art. 52 AHVG im Betrag von Fr. 56'938.30 verpflichtet hat.

2.

2.1.

Gemäss Art. 52 Abs. 1 AHVG hat ein Arbeitgeber den Schaden zu ersetzen, den er der Versicherung durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften zufügt.

2.2.

Art. 14 Abs. 1 AHVG schreibt in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV vor, dass der Arbeitgeber bei jeder Lohnzahlung die Arbeitnehmerbeiträge in Abzug zu bringen und zusammen mit den Arbeitgeberbeiträgen der Ausgleichskasse zu entrichten hat. Der Arbeitgeber hat der Ausgleichskasse zudem periodisch Abrechnungsunterlagen über die von ihm an seine Arbeitnehmer ausbezahlten Löhne zuzustellen, damit die entsprechenden paritätischen Beiträge ermittelt und verfügt werden können. Die Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht ist eine gesetzlich vorgeschriebene öffentlich-rechtliche Aufgabe, deren Nichterfüllung eine Missachtung von Vorschriften im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AHVG bedeutet und eine volle Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers nach sich zieht (BGE 118 V 193 E. 2a S. 195).

2.3.

Handelt es sich beim Arbeitgeber um eine juristische Person, so haften gemäss Art. 52 Abs. 2 AHVG subsidiär die Mitglieder der Verwaltung und alle mit der Geschäftsführung oder Liquidation befassten Personen für den Schaden. Diese subsidiäre Haftung bedeutet, dass die Ausgleichskasse, sobald der Arbeitgeber zahlungsunfähig geworden ist, direkt und unmittelbar gegen die Organe der juristischen Person vorgehen kann (MARCO REICHMUTH, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, 2008 § 4 N. 196). Die Schadenersatzpflicht erstreckt sich auf alle Personen mit Entscheidungsbefugnissen, welche ihnen von Gesetzes wegen (formelle Organe) oder aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse zukommen (faktische Organe; REICHMUTH, a.a.O., § 4 N. 201).

2.4.

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. Weiter besteht eine Schadenersatzpflicht nur, sofern ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen der schuldhaften Verletzung von Vorschriften und dem Schadenseintritt besteht und die Ausgleichskasse kein Mitverschulden trifft (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_333/2023 vom 2. August 2023 E. 4.2.1 mit Hinweisen).

3.

3.1.

Die C. GmbH in Liquidation ist den ihr als Arbeitgeberin obliegenden Beitrags- und Abrechnungspflichten gemäss Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV für die Jahre 2020 (Beitragspflicht) sowie 2021 und 2022 (Abrechnungs- und Beitragspflicht) unbestrittenermassen nicht nachgekommen. Gegen die Gesellschaft liegen mehrere Verlustscheine für Forderungen der Beschwerdegegnerin vor (VB 22; 103; 106), und das am tt. März 2022 eingeleitete Konkursverfahren wurde, wie bereits dargelegt, am tt. April 2022 mangels Aktiven eingestellt.

3.2.

Der Beschwerdeführer ist in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der C. GmbH in Liquidation (VB 471) unbestrittenermassen subsidiär haftendes Organ. Er haftet somit grundsätzlich nach Art. 52 Abs. 2 AHVG aufgrund seiner formellen Organstellung (vgl. BGE 126 V 237 E. 4 S. 239 f.).

4.

4.1.

Voraussetzung der Schadenersatzpflicht ist zunächst das Vorliegen eines Schadens im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AHVG. Der Schaden besteht darin, dass die Beiträge wegen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers oder wegen Verwirkung gemäss Art. 16 Abs. 1 AHVG nicht mehr im ordentlichen Verfahren erhoben werden können (Urteil des Bundesgerichts H 125/05 vom 17. Januar 2006 E. 3.2) und der Ausgleichskasse als Organ der AHV ein ihr zustehender Betrag entgeht (UELI KIESER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 4. Aufl. 2020, N. 17 zu Art. 52 AHVG).

4.2.

Die Veranlagungsverfügungen für die Jahre 2021 und 2022 (VB 76 ff.) ergingen am tt. März 2022, mithin nach der Konkurseröffnung und waren

damit für die Organe der C. GmbH in Liquidation nicht mehr anfechtbar, weshalb sich der Beschwerdeführer die von der Beschwerdegegnerin der Schadenersatzforderung für diese beiden Jahre zu Grunde gelegte Beitragshöhe nicht entgegenhalten lassen muss und die Schadenshöhe uneingeschränkt überprüfbar bleibt (vgl. REICHMUTH, a.a.O., § 13 N. 1089).

4.3.

4.3.1.

Die Beitragspflicht besteht nur auf realisierte Löhne; nur solche dürfen in die Schadenberechnung einbezogen werden (Urteil des Bundesgerichts 9C_41/2017 vom 2. Mai 2017 E. 5.1; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 364/00 vom 4. März 2002 E. 2a; vgl. auch REICHMUTH, a.a.O., § 6 N. 428 mit Hinweisen).

4.3.2.

Der Beschwerdeführer rügt die von der Beschwerdegegnerin ermittelte Schadenshöhe als zu hoch und bringt in diesem Zusammenhang – wie bereits im Einspracheverfahren (VB 585) – insbesondere vor, ab April 2021 sei niemand mehr bei der C. GmbH in Liquidation beschäftigt gewesen, dementsprechend seien den vier im Jahr 2021 noch beschäftigten Mitarbeitenden ab März 2021 auch keine Löhne mehr gutgeschrieben worden (Beschwerde Ziff. 6). Er reichte dazu im Beschwerdeverfahren Arbeitsverträge und Lohnausweise von sich selbst sowie von drei ehemaligen Angestellten der Unternehmung ein, welchen die C. GmbH gemäss den entsprechenden Lohnkontoauszügen (nur) noch bis 31. März 2021 Lohn ausbezahlt hatte (vgl. Beschwerdebeilage [BB] 5). Aus den Unterlagen geht hervor, dass diese wie auch er selbst spätestens ab Juli 2021 Löhne von anderen Arbeitgebern bezogen (BB 6). In seiner Einsprache hatte er die entsprechenden Folgeanstellungen (teilweise) bezeichnet (VB 580). Mit diesen Ausführungen hat sich die Beschwerdegegnerin in ihrem Einspracheentscheid in Verletzung der ihr obliegenden Begründungspflicht (Art. 52 Abs. 2 ATSG) nicht auseinandergesetzt. Darüber hinaus ist festzuhalten, dass – auch wenn die Festsetzung der Lohnbeiträge durch die Beschwerdegegnerin mangels Lohnmeldungen und Buchhaltungsunterlagen für die Jahre 2021 und 2022 ermessensweise erfolgte (VB 76; 80) – ein die Beitragspflicht auslösender Lohnfluss mit überwiegender Wahrscheinlichkeit (BGE 144 V 427 E. 3.2 S. 429) feststehen muss, damit entsprechende Beiträge verfügt werden können bzw. im Falle, dass diese nicht bezahlt werden, Anspruch auf Schadenersatz in entsprechender Höhe besteht. Dem Beschwerdeführer ist es indes gelungen, anhand der eingereichten Geschäftskontoauszüge (BB 7) sowie insbesondere der eingereichten Lohnausweise, welche dokumentieren, dass Anfang 2021 noch bei der C. GmbH beschäftigte Mitarbeitende zwischen Mitte April und Anfang Juli 2021 Stellen bei neuen Arbeitgebern antraten bzw. ab dann jedenfalls Lohn bei solchen bezogen (BB 6), aufzuzeigen, dass eine im Verlauf des Jahres 2021 erfolgte Geschäftsaufgabe mehr als bloss möglich

ist. Dazu passt auch, dass die C. GmbH in Liquidation ab Mai 2021 keiner Vorsorgeeinrichtung mehr angeschlossen war (VB 109). In welchem Umfang bzw. für wieviele Mitarbeitende und bis wann genau die C. GmbH (in Liquidation) in den Jahren 2021 und 2022 bis zur Konkureröffnung im März 2022 noch eine Beitragspflicht traf, lässt sich nach dem Gesagten indes gestützt auf die vorliegenden Akten nicht zuverlässig beurteilen. Indem die Beschwerdegegnerin, nachdem sie über Folgeanstellungen Anfang 2021 noch bei der C. GmbH (in Liquidation) beschäftigter Mitarbeitenden informiert worden war, keine weiteren Abklärungen tätigte, hat sie zusätzlich den Untersuchungsgrundsatz (Art. 43 Abs. 1 ATSG) verletzt. Es rechtfertigt sich daher sowie wegen der Verletzung der Begründungspflicht, den Einspracheentscheid vom 23. Januar 2023 in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit diese die zur Feststellung der Höhe der von der C. GmbH in Liquidation für die Jahre 2021 und 2022 geschuldeten Beiträge und damit der Höhe des ihr entstandenen Schadens notwendigen Abklärungen treffe und hernach erneut über eine Schadenersatzpflicht des Beschwerdeführers für die Zeit ab Januar 2020 befinde. Dabei wird sie insbesondere abzuklären haben, bis wann und in welchem Umfang die C. GmbH in Liquidation zwischen dem 1. Januar 2021 und der Konkureröffnung am tt. März 2022 überwiegend wahrscheinlich noch beitragspflichtiges Personal beschäftigte.

5.

5.1.

Die Verfahrenskosten sind nach dem Verfahrensaufwand im Rahmen von Fr. 200.00 bis Fr. 1'000.00 festzusetzen (§ 22 Abs. 1 lit. e Verfahrenskostendekret; SAR 221.150). Für das vorliegende Verfahren betragen diese Fr. 800.00. Sie sind gemäss dem Verfahrensausgang der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen, denn die Rückweisung der Sache an die Verwaltung zwecks Vornahme ergänzender Abklärungen gilt als anspruchsbegründendes Obsiegen (BGE 132 V 215 E. 6.1 S. 235 mit Hinweisen).

5.2.

Ausgangsgemäss hat der Beschwerdeführer Anspruch auf Ersatz seiner richterlich festzusetzenden Parteikosten (Art. 61 lit. g ATSG).

Das Versicherungsgericht erkennt:

1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 23. Januar 2023 aufgehoben und die Sache zur weiteren Abklärung in Sinne der Erwägungen und anschliessenden Neuverfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 800.00 werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in richterlich festgesetzter Höhe von Fr. 750.00 zu bezahlen.

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen** seit der Zustellung beim **Bundesgericht Beschwerde** eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

Aarau, 13. September 2023

Versicherungsgericht des Kantons Aargau

3. Kammer

Die Präsidentin:

Der Gerichtsschreiber:

Gössi

Battaglia