



<b>Fall-Nr.:</b>	AHV 2010/27 und KZL 2010/14
<b>Stelle:</b>	Versicherungsgericht
<b>Rubrik:</b>	AHV - Alters- und Hinterlassenenversicherung
<b>Publikationsdatum:</b>	23.08.2019
<b>Entscheiddatum:</b>	11.08.2011

### **Entscheid Versicherungsgericht, 11.08.2011**

**Art. 52 AHVG, Art. 47 lit. d aKZG, Art. 25 lit. c FamZG. Haftung des geschäftsführenden Gesellschafters für nicht geleistete bundes- und kantonalrechtliche Beiträge sowie für nicht an den berechtigten Arbeitnehmer weitergeleitete Kinderzulagen. Keine Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründe (Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 11. August 2011, AHV 2010/27 und KZL 2010/14). Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie-Theres Rüegg Haltinner, Versicherungsrichter Martin Rutishauser; Gerichtsschreiber Philipp Geertsen**  
**Entscheid vom 11. August 2011 in Sachen A.\_\_\_\_, Beschwerdeführer, Rekurrent, gegen Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, Ausgleichs- und Familienausgleichskasse des Kantons St. Gallen, Brauerstrasse 54, Postfach, 9016 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, Vorinstanz, betreffend Schadenersatzforderung (i.S. B.\_\_\_\_ GmbH in Konkurs) bundesrechtlicher Streitwert: Fr. 27'263.25 kantonalrechtlicher Streitwert: Fr. 7'689.85 Sachverhalt:**

A.

A.a Die C.\_\_\_\_ GmbH (seit 2007: B.\_\_\_\_ GmbH; nachfolgend: die Gesellschaft) wurde im Jahr 2006 gegründet. Seit 2007 amtet A.\_\_\_\_ als einziger geschäftsführender Gesellschafter mit Einzelunterschrift (act. G 3.196). Die Gesellschaft war der Sozialversicherungsanstalt (SVA) des Kantons St. Gallen, kantonale Ausgleichskasse, als beitragspflichtige Arbeitgeberin angeschlossen (act. G 3.3).

A.b Am 4. Juni 2007 wurde die Gesellschaft gemahnt, in Rechnung gestellte Beiträge zuzüglich Mahngebühr zu bezahlen (act. G 3.11). Auch in der Folgezeit mahnte die SVA die Gesellschaft wiederholt bezüglich ihrer Zahlungspflichten (vgl. etwa Mahnung vom 13. August 2007, act. G 3.16; Mahnung vom 11. Februar 2008, act. G 3.26; Mahnung



## St.Galler Gerichte

vom 11. August 2008, act. G 3.40; Mahnung vom 20. April 2009, act. G 3.83; Mahnung vom 15. Februar 2010, act. G 3.158). Nachdem die SVA (weitere) Pfändungsverlustscheine vom 5. und 17. März 2010 (act. G 3.162 und G 3.165 f.) erhalten hatte, gelangte sie mit Schreiben vom 19. Mai 2010 an A.\_\_\_\_ und forderte von ihm Schadenersatz für die entgangenen sozialversicherungsrechtlichen Beiträge (act. G 3.187). Hierzu nahm A.\_\_\_\_ am 17. Juni 2010 Stellung und führte aus, dass die Gesellschafter nur bis zur Höhe des eingetragenen Stammkapitals haften würden. Die Gesellschaft würde wahrscheinlich Ende Monat in Konkurs gehen (act. G 3.188).

A.c In der Verfügung vom 29. Juni 2010 forderte die SVA von A.\_\_\_\_ Schadenersatz für entgangene bundesrechtliche Beiträge im Umfang von Fr. 27'263.25 sowie für entgangene kantonale Beiträge im Umfang von Fr. 7'689.85 (einschliesslich einer Rückforderung bereits gutgeschriebener Kinderzulagen; insgesamt Fr. 34'953.10) betreffend die Jahre 2007 bis Ende September 2009 (act. G 3.190).

A.d Dagegen erhob A.\_\_\_\_ am 14. Juli 2010 Einsprache (act. G 3.191). Im Jahr 2010 wurde über die Gesellschaft der Konkurs eröffnet, der im gleichen Jahr mangels Aktiven eingestellt wurde (act. G 3.196). Am 10. September 2010 wies die SVA die Einsprache vom 14. Juli 2010 ab (act. G 3.198).

B.

B.a Gegen den Einspracheentscheid vom 10. September 2010 richten sich der vorliegend zu beurteilende Rekurs und die vorliegend zu beurteilende Beschwerde vom 20. September 2010. Der Beschwerdeführer/Rekurrent (nachfolgend ausschliesslich als Beschwerdeführer bezeichnet) beantragt die Abweisung der Schadenersatzforderungen. Zur Begründung führt er aus, dass im Einspracheentscheid der Lage bzw. dem Geschäftsgang der Gesellschaft zu wenig Rechnung getragen worden sei. Er ist der Meinung, dass nur das eingetragene Stammkapital "haftbar" sei. Das Vorliegen eines absichtlichen oder grobfahrlässigen Verhaltens bestreitet er (act. G 1).

B.b Die Beschwerdegegnerin/Vorinstanz (nachfolgend ausschliesslich als Beschwerdegegnerin bezeichnet) beantragt in der Beschwerdeantwort vom 4. Oktober 2010 die



Beschwerdeabweisung. Zur Begründung verweist sie auf den angefochtenen Einspracheentscheid vom 10. September 2010 (act. G 3).

B.c Der Beschwerdeführer hat auf eine Akteneinsicht und Stellungnahme verzichtet (act. G 4).

### **Erwägungen:**

1.

Da die Verfahren AHV 2010/27 und KZL 2010/14 den gleichen Sachverhalt betreffen und gestützt auf dieselben bzw. analogen rechtlichen Erwägungen zu entscheiden sind, sind sie zu vereinigen (vgl. BGE 123 V 215 E. 1).

2.

In den vorliegenden Verfahren ist die Schadenersatzpflicht des Beschwerdeführers für nicht geleistete bundes- und kantonrechtliche Beitragsforderungen betreffend die Jahresabrechnungen 2007 und 2008, für die Lohnbeiträge betreffend die Monate Januar bis September 2009 (einschliesslich Verzugszinsen, Mahngebühren, Betreuungskosten) und für eine Rückforderung wegen nicht weitergeleiteter Kinderzulagen betreffend das Jahr 2008 (act. G 3.198) im Gesamtbetrag von Fr. 34'953.10 umstritten und zu prüfen.

2.1 Nach Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) hat ein Arbeitgeber, der durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften der Ausgleichskasse einen Schaden verursacht, diesen zu ersetzen. Ist der Arbeitgeber eine juristische Person, so können subsidiär gegebenenfalls die verantwortlichen Organe belangt werden (BGE 123 V 15 E. 5b mit Hinweisen; bestätigt in BGE 129 V 11). Daran ändert entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers nichts, dass Art. 772 Abs. 1 Satz 3 des Obligationenrechts (OR; SR 220) festlegt, für Verbindlichkeiten einer GmbH hafte nur das Geschäftsvermögen. Denn die Haftung nach Art. 52 AHVG stellt eine Spezialbestimmung des Verantwortlichkeitsrechts des Bundes dar (BGE 129 V 12 E. 3.1), die derjenigen von Art. 772 Abs. 1 Satz 3 OR vorgeht. Gemäss Art. 47 lit. d des



## St.Galler Gerichte

Kinderzulagengesetzes (KZG; sGS 371.1; für die seit 1. Januar 2009 geltende Rechtslage vgl. Art. 25 lit. c des Bundesgesetzes über die Familienzulagen [FamZG; SR 836.2]) wird Art. 52 AHVG auch für die Beiträge an die kantonale Familienausgleichskasse angewandt.

2.2 Art. 52 Abs. 2 AHVG sieht eine Verschuldenshaftung nach öffentlichem Recht vor. Damit eine Schadenersatzpflicht entstehen kann, müssen alle Haftungsvoraussetzungen gegeben sein, d.h. es muss ein Schaden eingetreten sein, der auf ein widerrechtliches und schuldhaftes Verhalten des verantwortlichen Organs zurückzuführen ist. Wie es sich damit verhält, ist im Folgenden zu prüfen.

### 2.3

2.3.1 Die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers bzw. des verantwortlichen Organs setzt zunächst den Eintritt eines Schadens bei der Ausgleichskasse voraus. Nach der Rechtsprechung gilt der Schadeneintritt als erfolgt, sobald die Beiträge wegen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers nicht mehr im ordentlichen Verfahren erhoben werden können, beispielsweise bei Erhalt von Pfändungsverlustscheinen oder bei Konkurseröffnung über eine juristische Person (BGE 112 V 256 E. 3c; 123 V 16 E. 5b). Der Schaden kann unbezahlt gebliebene paritätische AHV/IV/EO- und ALV-Beiträge, Verwaltungskostenbeiträge, Mahngebühren, Veranlagungs- und Betriebskosten sowie Verzugszinsen für rückständige Beiträge umfassen (Thomas Nussbaumer, Das Schadenersatzverfahren nach Art. 52 AHVG, in: Schaffhauser/Kieser [Hrsg.], Aktuelle Fragen aus dem Beitragsrecht der AHV, St. Gallen 1998, S. 100).

2.3.2 Die Beschwerdegegnerin macht gestützt auf Pfändungsverlustscheine (vgl. act. G 3.187) Schadenersatz betreffend die Jahre 2007 bis Ende September 2009 für entgangene bundesrechtliche Beiträge im Umfang von Fr. 27'263.25, für entgangene kantonale Beiträge im Umfang von Fr. 3'725.65 (je anteilig inklusive Verzugszinsen, Mahngebühren und Betriebskosten; vgl. act. 3.195, S. 4-7) sowie betreffend das Jahr 2008 für eine Rückforderung bereits gutgeschriebener, aber nicht weitergeleiteter Kinderzulagen von Fr. 3'964.20 (inklusive Nebenkosten), total Fr. 34'953.10 geltend (vgl. Aufstellung in der angefochtenen Verfügung vom 29. Juni 2010, act. G 3.190). Das Quantitativ dieser Forderungen ist nicht bestritten. Mangels



offenkundiger Berechnungsfehler ist somit grundsätzlich von der Schadensberechnung der Beschwerdegegnerin und von einem vorliegend massgebenden Schadensbetrag in Höhe von Fr. 34'953.10 auszugehen.

### 2.4

2.4.1 Weitere Haftungsvoraussetzung für die vorliegend streitgegenständlichen Schadenersatzforderungen ist die Widerrechtlichkeit. Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV schreibt vor, dass der Arbeitgeber bei jeder Lohnzahlung die Arbeitnehmerbeiträge in Abzug zu bringen und zusammen mit den Arbeitgeberbeiträgen der Ausgleichskasse zu entrichten hat.

2.4.2 Aus den Akten ergibt sich, dass die Gesellschaft und deren einziger geschäftsführender Gesellschafter der Beitragspflicht nicht vollumfänglich nachgekommen sind, was zum Schaden der Beschwerdegegnerin geführt hat. Die Gesellschaft und der Beschwerdeführer haben somit die Beitragszahlungspflicht missachtet, womit die Widerrechtlichkeit als Haftungsvoraussetzung zu bejahen ist. Ein Rechtfertigungsgrund ist nicht ausgewiesen und wird vom Beschwerdeführer auch nicht substantiiert geltend gemacht (vgl. act. G 1). Entsprechendes gilt für die vom Arbeitgeber nicht an den betreffenden Arbeitnehmer weitergeleiteten Kinderzulagen.

### 2.5

2.5.1 Im Weiteren ist zu prüfen, ob die Vorschriften absichtlich oder grobfahrlässig missachtet wurden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sowohl ein Verschulden des Arbeitgebers wie des verantwortlichen Organs vorliegen muss. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist nicht jede Verletzung der öffentlichrechtlichen Aufgaben durch den Arbeitgeber ohne weiteres einem qualifizierten Verschulden seiner Organe gleichzusetzen. Vorausgesetzt ist vielmehr ein Normverstoss von einer gewissen Schwere. Eine Nichtbeachtung oder Nichtbezahlung der Beiträge genügt noch nicht, um ein qualifiziertes Verschulden anzunehmen. Vielmehr sind die gesamten Umstände zu würdigen. Die Frage der Dauer des Normverstosses ist dabei ein Beurteilungskriterium, das im Rahmen der Gesamtwürdigung zu berücksichtigen ist und im Sinn der Rechtsprechung zu den Entlastungsgründen zur Verneinung der



Schadenersatzpflicht führen kann (BGE 121 V 244 E. 4b mit Hinweisen). Von einem qualifizierten Verschulden ist in der Regel auszugehen, wenn beispielsweise ein Arbeitgeber über längere Zeit seine Abrechnungs- und/oder Ablieferungspflichten nur schleppend oder bloss teilweise erfüllt. Bei der Verschuldensbeurteilung gilt ein objektiver Verschuldensmassstab, weshalb subjektive Entschuldbarkeit oder die Gründe für die Mandatsübernahme unbeachtlich sind (Ueli Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, in: Ulrich Meyer [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV, Soziale Sicherheit, 2. Auflage 2007, H 272 mit Hinweisen).

2.5.2 Gemäss Art. 810 Abs. 1 OR (in der seit 1. Januar 2008 geltenden Fassung) sind geschäftsführende Gesellschafter in allen Angelegenheiten zuständig, die nicht nach Gesetz oder Statuten der Gesellschafterversammlung zugewiesen sind. Art. 810 Abs. 2 OR enthält sodann einen Katalog unübertragbarer und unentziehbarer Aufgaben. So obliegt den geschäftsführenden Gesellschaftern insbesondere die Oberleitung der Gesellschaft und die Erteilung der nötigen Weisungen (Ziffer 1), die Ausgestaltung des Rechnungswesens und der Finanzkontrolle sowie der Finanzplanung, sofern diese für die Führung der Gesellschaft notwendig ist (Ziffer 3) und die Aufsicht über die Personen, denen Teile der Geschäftsführung übertragen sind, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen (Ziffer 4; zur bis 31. Dezember 2007 materiell gleichen Rechtslage vgl. aArt. 811 Abs. 1 OR in Verbindung mit Art. 716 Abs. 2 OR und Art. 716a OR).

2.5.3 Wie sich aus den Akten ergibt, hat der Beschwerdeführer über längere Zeit die Abrechnungs- und Ablieferungspflichten der Gesellschaft nur schleppend und bloss teilweise erfüllen lassen. Er hat als verantwortliches Organ in erheblicher Weise und über einen längeren Zeitraum gegen elementare Vorschriften der Beitragsablieferungspflicht verstossen und in Kauf genommen, dass der Beschwerdegegnerin im Fall der Uneinbringlichkeit ihrer Forderungen ein Schaden entsteht. So musste die Gesellschaft bereits ab dem 4. Juni 2007 (act. G 3.11) bezüglich der Bezahlung der geschuldeten Beiträge gemahnt werden. In der Folge sah sich die Beschwerdegegnerin regelmässig veranlasst, Mahnungen zu versenden (vgl. etwa Mahnung vom 13. August 2007, act. G 3.16; vom 11. Februar 2008, act. G 3.26; vom 9. Juni 2008, act. G 3.38; vom 9. Februar 2009, act. G 3.76; vom 18. Mai 2009,



act. G 3.97, vom 17. August 2009, act. G 3.110) und die Ausstände betriebsrechtlich vollstrecken zu lassen. Es kam zu den Verlustscheinen in Höhe des geltend gemachten Schadens. Vor diesem Hintergrund ist von einem zumindest grobfahrlässigen Verhalten des Beschwerdeführers auszugehen. Der Beschwerdeführer benennt denn auch keine überzeugenden Gründe, die sein Verhalten als nicht grobfahrlässig erscheinen lassen würden.

2.5.4 Bezüglich der nicht weitergeleiteten Kinderzulagen benennt der Beschwerdeführer keine ihn entlastenden Gründe. Solche ergeben sich auch nicht aus den Akten, weshalb auch in diesem Zusammenhang von einem zumindest grobfahrlässigen Verhalten des Beschwerdeführers auszugehen ist.

2.6 Zu prüfen bleibt damit noch die adäquate Kausalität zwischen dem eingetretenen Schaden und dem Verhalten des Beschwerdeführers.

2.6.1 Die Schadenersatzpflicht des verantwortlichen Organs nach Art. 52 Abs. 1 AHVG setzt voraus, dass zwischen der absichtlichen oder grobfahrlässigen Missachtung von Vorschriften und dem eingetretenen Schaden ein adäquater Kausalzusammenhang gegeben ist. Nach der Rechtsprechung hat ein Ereignis dann als adäquate Ursache eines Erfolgs zu gelten, wenn es nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen, der Eintritt des Erfolgs also durch das Ereignis allgemein als begünstigt erscheint (BGE 119 V 406 E. 4a mit Hinweisen).

2.6.2 Vorliegend ist ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen den Unterlassungen des Beschwerdeführers und dem eingetretenen Schaden gegeben. Hätte der Beschwerdeführer dafür gesorgt, dass die Gesellschaft ihren Beitragsabrechnungs- und Ablieferungspflichten nachkommt, wäre kein Schaden in der von der Beschwerdegegnerin geltend gemachten Höhe entstanden. Bezüglich der nicht weitergeleiteten Kinderzulagen ist davon auszugehen, dass bei korrekter Weiterleitung an den Betroffenen kein Schaden bei der Beschwerdegegnerin entstanden wäre.

2.7 Nach dem Gesagten sind somit die Voraussetzungen für die Leistung von Schadenersatz erfüllt. Entschuldigungs- oder Rechtfertigungsgründe liegen keine vor.



Die Beschwerdegegnerin hat demnach den Beschwerdeführer zu Recht verpflichtet, Schadenersatz für bundesrechtliche Beiträge von Fr. 27'263.25 und für entgangene kantonalrechtliche Beiträge und die nicht weitergeleiteten Kinderzulagen von Fr. 7'689.85 (je inklusive anteilige Nebenkosten) zu bezahlen.

3.

3.1 Die Beschwerde betreffend die bundesrechtliche Schadenersatzforderung und der Rekurs betreffend die kantonalrechtliche Schadenersatzforderung sind abzuweisen.

3.2 Das Beschwerdeverfahren ist gemäss Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) kostenlos.

Angesichts der Tatsache, dass das kantonalrechtliche Verfahren, das einen wesentlich tieferen Streitwert aufweist, zusammen mit dem kostenlosen bundesrechtlichen Verfahren erledigt wurde, rechtfertigt es sich, im kantonalrechtlichen Verfahren in Anwendung von Art. 97 des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRP; sGS 951.1) auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

### **entschieden:**

1. Die Verfahren AHV 2010/27 und KZL 2010/14 werden vereinigt.
2. Die Beschwerde betreffend die bundesrechtliche Schadenersatzforderung und der Rekurs betreffend die kantonalrechtliche Schadenersatzforderung werden abgewiesen.
3. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.