

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer II



II 2024 32

Entscheid vom 18. Juni 2024

Besetzung

lic.iur. Achilles Humbel, Präsident
Dr.oec. Andreas Risi, Richter
Dr.iur. Frank Lampert, Richter
MLaw Manuel Gamma, Gerichtsschreiber

Parteien

A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Ausgleichskasse Schwyz, Rechtsdienst, Postfach 53,
6431 Schwyz,
Vorinstanz,

Gegenstand

Alters- und Hinterlassenenversicherung (Schadenersatz gemäss
Art. 52 AHVG)

Sachverhalt:

A. Die B._____ GmbH (in Liquidation; nachstehend: die Gesellschaft) mit Sitz in C._____ wurde am 23. November 2020 im Handelsregister eingetragen. Sie bezweckt die Errichtung von Betriebsstätten für Franchise-Konzepte in der Schweiz und im Ausland, den Betrieb, die Führung, die Unterstützung sowie die Wahrnehmung von Rechten und Pflichten bei bestehenden und künftigen Franchiseverhältnissen. Ihr Stammkapital von Fr. 20'000.--, bestehend aus 200 Stammanteilen zu je Fr. 100.--, wurden von der D._____ AG als Gesellschafterin gehalten. A._____ (geboren ____1989; nachstehend: der Geschäftsführer) war Vorsitzender der Geschäftsführung mit Einzelunterschrift. Bis zum 4. Juni 2021 amtierte neben ihm ein Dritter als Geschäftsführer mit Einzelunterschrift. Mit Verfügung vom 30. November 2021 hat die Einzelrichterin des Bezirksgerichts E._____ über die Gesellschaft mit Wirkung ab dem 30. November 2021, 15.00 Uhr, den Konkurs eröffnet; die Gesellschaft galt als aufgelöst. Am 2. Juni 2022 stellte der Einzelrichter das Konkursverfahren mangels Aktiven ein.

Zweck der am 19. Juli 2019 im Handelsregister eingetragenen D._____ AG mit Sitz in F._____ TG (bis 2.11.2021 in C._____) war der Erwerb, das Halten, die Übertragung und die Verwaltung von Beteiligungen an anderen Unternehmen jedwelcher Art in der Schweiz oder im Ausland. Die Gesellschaft war Teil der D._____ Gruppe und konnte bei der Verfolgung ihres Gesellschaftszwecks die Interessen der D._____ Gruppe berücksichtigen. Sie verfügte über ein zur Hälfte liberiertes Aktienkapital von Fr. 100'000.--, gestückelt in 100 Namenaktien zu je Fr. 1'000.--. Einziges Mitglied des Verwaltungsrates war ebenfalls der Geschäftsführer. Mit Entscheid des Bezirksgerichts E._____ vom 29. März 2022 wurde über die D._____ AG mit Wirkung ab dem 29. März 2022, 15.00 Uhr, der Konkurs eröffnet. Demnach war die Gesellschaft aufgelöst. Mit Entscheid des Bezirksgerichts E._____ vom 2. Juni 2022 wurde auch dieses Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt.

B. Vom 1. November 2020 bis zur Konkurseröffnung am 30. November 2021 war die Gesellschaft als beitragspflichtige Arbeitgeberin der Ausgleichskasse Schwyz angeschlossen. Mit Schadenersatzverfügung vom 30. März 2023 verpflichtete die Ausgleichskasse den Geschäftsführer infolge trotz Mahnungen und Betreibungen nicht vollständig bezahlter Sozialversicherungsbeiträge zur Bezahlung eines Schadenersatzes von Fr. 31'869.60 (AK-act. II/2; 2020: Fr. 4'543.-- [AK-act. II/4-1/2], 2021: Fr. 27'326.60 [AK-act. II/4-2/2]).

C. Mit Eingabe vom 25. April 2024 liess der Geschäftsführer gegen die Schadenersatzverfügung vom 30. März 2023 Einsprache erheben mit dem Antrag auf

Aufhebung der Verfügung und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (AK-act. II/6).

D. Mit Entscheid Nr. 1088/23 vom 2. April 2024 ermittelte die Ausgleichskasse für das Jahr 2021 neu einen Schaden von Fr. 15'187.05, was mit dem Schaden 2020 von Fr. 4'543.-- eine reduzierte Schadenssumme von insgesamt Fr. 19'730.05 ergibt (vgl. Disp.-Ziff. 2 und E. 3.6.7 sowie E. 3.7). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wurde abgewiesen (Disp.-Ziff. 4).

E. Gegen diesen Einspracheentscheid (Versand am 2.4.2024) erhebt der Geschäftsführer mit Eingabe vom 2. Mai 2024 (Postaufgabe am gleichen Tag) fristgerecht Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz mit den folgenden Anträgen:

1. Die Verfügung vom 30. März 2023 sei aufzuheben;
2. Dem Einsprecher sei die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und RA Dr. iur. G. _____ als sein unentgeltlicher Rechtsbeistand einzusetzen;
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens seien der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt. zu Lasten des Staates.

In der Begründung hält der Beschwerdeführer unter anderem fest, die unter E. 3.7 des angefochtenen Einspracheentscheides neu berechnete Schadenersatzforderung mit einer Lohnsumme von Fr. 32'033.45 scheine korrekt zu sein; aber die falsche Lohnsumme von Fr. 176'100.-- im Jahr 2021 entspreche offensichtlich nicht der Wahrheit. Eine solche Lohnsumme für das Jahr 2021 sei auf keinen Kontobelegen verzeichnet.

F. Mit Vernehmlassung vom 23. Mai 2024 beantragt die Vorinstanz, die Verwaltungsgerichtsbeschwerde sei abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen gemäss Gesetz. Unter Verweis auf den angefochtenen Einspracheentscheid wird auf weitere Ausführungen verzichtet. Hingewiesen wird nur auf den Umstand, dass es dem Beschwerdeführer offensichtlich entgangen sei, dass die schätzungsweise festgesetzte Lohnsumme für das Jahr 2021 (Januar bis November) im Einspracheentscheid auf Fr. 77'000.-- herabgesetzt worden sei.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.1.1 Fügt ein Arbeitgeber durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften der Versicherung einen Schaden zu, so hat er diesen zu ersetzen (vgl. Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und

Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10] vom 20.12.1946). Der Schadenersatzanspruch verjährt nach den Bestimmungen des Obligationenrechts über die unerlaubten Handlungen (vgl. Art. 52 Abs. 3 AHVG), d.h. gemäss Art. 60 Abs. 1 OR grundsätzlich innert drei Jahren von dem Tage an gerechnet, an welchem der Geschädigte Kenntnis vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen erlangt hat. Die zuständige Ausgleichskasse macht den Schadenersatzanspruch durch Verfügung geltend (vgl. Art. 52 Abs. 4 AHVG). Kenntnis des Schadens ist in der Regel von dem Zeitpunkt an gegeben, in welchem die Ausgleichskasse unter Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit erkennen muss, dass die tatsächlichen Gegebenheiten nicht mehr erlauben, die Beiträge einzufordern, wohl aber eine Schadenersatzpflicht begründen können (vgl. BGE 119 V 92 E. 3).

1.1.2 In Abweichung von Art. 58 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) vom 6. Oktober 2000, wonach zur Beurteilung von Beschwerden das Versicherungsgericht desjenigen Kantons zuständig ist, in dem die versicherte Person oder der Beschwerde führende Dritte zur Zeit der Beschwerdeerhebung Wohnsitz hat, ist für die Beschwerde nach Art. 52 AHVG das Versicherungsgericht des Kantons zuständig, in welchem der Arbeitgeber seinen Wohnsitz hat (vgl. Art. 52 Abs. 5 AHVG).

1.1.3 Im Kanton Schwyz ist das Verwaltungsgericht das kantonale Versicherungsgericht im Sinne der Bundesgesetzgebung (§ 16 Abs. 2 lit. a des Justizgesetzes [JG; SRSZ 231.110] vom 18.11.2009; vgl. § 20 des Einführungsgesetzes zu den Bundesgesetzen über die Alters- und Hinterlassenenversicherung und über die Invalidenversicherung [EGzAHVG/IVG; SRSZ 362.100] vom 24.3.1994; § 24 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über die Krankenversicherung [EGzKVG; SRSZ 361.100] vom 19.9.2007).

1.1.4 Die Zuständigkeit des Kantons Schwyz, wo die Gesellschaft ihren Sitz hat(te) (vgl. vorstehend Ingress lit. A), ist gegeben und unbestritten.

1.2.1 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. Sind mehrere Personen für den gleichen Schaden verantwortlich, so haften sie für den Schaden solidarisch (vgl. Art. 52 Abs. 2 AHVG). Mit den für eine juristische Person subsidiär haftenden Mitgliedern der Verwaltung und aller mit der Geschäftsführung oder Liquidation befassten Personen sind die Organe angesprochen.

Die Schadenersatzpflicht erstreckt sich auf alle Personen mit Entscheidungsbeugnissen, welche ihnen von Gesetzes wegen (formelle Organe) oder aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse zukommen (faktische Organe). Beim Geschäftsführer einer GmbH handelt es sich um ein formelles Organ (vgl. Reichmuth, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, Zürich 2008, Rz. 205/219; zur formellen Organstellung des Geschäftsführers einer GmbH: BGE 126 V 237 E. 4; Urteile BGer 9C_657/2015 vom 19.1.2016 E. 5.3; 9C_713/2013 vom 30.5.2014 E. 3.1; Urteil BGer 9C_347/2013 vom 3.7.2013 E. 3).

1.2.2 Die (formelle) Organeigenschaft des Beschwerdeführers kann nicht ernsthaft bestritten werden.

1.3 Haftungsvoraussetzung ist, dass die zuständige Ausgleichskasse einen Schaden erlitten hat. Ein solcher gilt als eingetreten, sobald anzunehmen ist, dass die geschuldeten Beiträge aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr erhoben werden können. Der Ausgleichskasse kann somit grundsätzlich auf zweierlei Arten ein Schaden entstehen: Durch Eintritt der Beitragsverwirkung oder durch Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers (vgl. Nussbaumer, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, AJP 9/1996, S. 1076).

1.4.1 Als Haftungsvoraussetzung für den Schadenersatzanspruch des Versicherers gemäss Art. 52 Abs. 1 AHVG wird weiter verlangt, dass ein Arbeitgeber durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften der Versicherung einen Schaden zufügt. Absichtlich handelt, wer etwas mit Wissen und Willen begeht (vgl. ZAK 1987, S. 206). Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn ein Arbeitgeber das ausser Acht lässt, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen (Urteile BGer 9C_117/2011 vom 29.3.2011 E. 4 und 9C_330/2010 vom 18.1.2011 E. 3.2). Das Bundesgericht geht in seiner Praxis allerdings davon aus, dass bei Verletzung der Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht ein Verschulden des Arbeitgebers grundsätzlich gegeben ist. Lediglich wenn besondere Umstände die Nichtbefolgung der einschlägigen Vorschriften als erlaubt oder nicht schuldhaft erscheinen lassen, entfällt eine Haftung (vgl. Nussbaumer, a.a.O., S. 1077 f. m.H.a. BGE 108 V 183 E. 1b und BGE 121 V 243 E. 4b). Ist der Arbeitgeber eine Aktiengesellschaft, so sind grundsätzlich strenge Anforderungen an die Sorgfaltspflicht der Organe zu stellen. Dieser Grundsatz gilt auch für Aktiengesellschaften mit bescheidener Firmengrösse; ebenso für Gesellschaften mit beschränkter Haftung (vgl. Urteil BGer 9C_204/2008 vom 6.5.2009 E. 3.1 m.H.). Das Verschulden ist nach den Verhältnissen im Einzelfall zu beurteilen (vgl. VGE

172/94 vom 12.4.1995 E. 3c; VGE 254/96 vom 17.9.1997 E. 1c; VGE 327/98 vom 13.5.1998 E. 1c; VGE 489/98 vom 21.4.1999 E. 1c). Die Verantwortlichkeit des Geschäftsführers einer GmbH (zu dessen Sorgfalts- und Treuepflicht vgl. Art. 812 OR) geht sogar noch weiter als diejenige des Geschäftsführers einer AG, der nicht zugleich Verwaltungsrat ist (vgl. Urteil BGer H 67/06 vom 11.7.2006 E. 5.2 m.H.a. BGE 126 V 239 E. 4 u.w.).

1.4.2 Mit der "absichtlichen oder grobfahrlässigen Missachtung von Vorschriften" ist in erster Linie die Beitrags- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers angesprochen (vgl. Art. 14 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 34 Abs. 1 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV; SR 831.101] vom 31.10.1947).

Gemäss Art. 14 Abs. 1 AHVG sind Beiträge vom Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit bei jeder Lohnzahlung in Abzug zu bringen und vom Arbeitgeber zusammen mit dem Arbeitgeberbeitrag periodisch zu entrichten. Art. 34 Abs. 1 lit. a AHVV verlangt, dass der Arbeitgeber die Beiträge der Ausgleichskasse monatlich oder, wenn die jährliche Lohnsumme Fr. 200'000.-- nicht übersteigt, vierteljährlich zu bezahlen hat. Weder die Abrechnungspflicht noch das Entstehen der Beitragsschuld sind von der Zustellung einer Rechnung, einer Veranlagungsverfügung oder einer Nachzahlungsverfügung seitens der Ausgleichskasse abhängig, vielmehr entsteht die Beitragsschuld im Zeitpunkt der Lohnzahlung ex lege; Akontobeiträge sind innert 10 Tagen nach Ablauf der Zahlungsperiode zu begleichen (vgl. Art. 34 Abs. 3 AHVV).

Die Nichterfüllung dieser Aufgabe stellt eine Missachtung von Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG dar. Unter dem Begriff der Vorschriften von Art. 52 AHVG sind indes nicht nur die Vorschriften der AHV-Gesetzgebung zu verstehen, sondern auch die nach den objektiven Umständen und den persönlichen Verhältnissen gebotene Pflicht, dafür zu sorgen, dass keine Zahlungsunfähigkeit eintritt (vgl. ZAK 1985, S. 575 ff.; VGE 254/96 vom 17.9.1997 E. 1a; VGE II 2021 96 vom 17.5.2022 E. 5.1.2).

1.5 Die Schadenersatzpflicht ist im konkreten Fall nur dann begründet, wenn keine Rechtfertigungs- bzw. Exkulpationsgründe vorliegen, d.h. wenn nicht Umstände gegeben sind, welche das fehlerhafte Verhalten des Arbeitgebers als gerechtfertigt erscheinen lassen oder sein Verschulden im Sinne von Absicht oder grober Fahrlässigkeit ausschliessen. In diesem Sinne ist es denkbar, dass ein Arbeitgeber zwar in vorsätzlicher Missachtung von AHV-Vorschriften der Ausgleichskasse einen Schaden zufügt, aber trotzdem nicht schadenersatzpflichtig wird, wenn besondere Umstände die Nichtbefolgung der einschlägigen Vorschriften als erlaubt oder nicht schuldhaft erscheinen lassen (vgl. VGE 137/94 vom

28.8.1996 E. 1d m.H.a. BGE 108 V 183 E. 1; VGE II 2021 96 vom 17.5.2022 E. 5.1.5).

2.1.1 Die Vorinstanz hat mit der Schadenersatzverfügung vom 30. März 2023 einen ihr entstandenen Schaden von Fr. 31'869.60 ermittelt, wovon Fr. 4'543.-- auf das Jahr 2020 (1.11.2020 bis 31.12.2020) und Fr. 27'326.60 auf das Jahr 2021 (1.1.2021 bis 30.11.2021) entfielen (vgl. vorstehend Ingress lit. B).

2.1.2 Mit der Einsprache vom 25. April 2023 rügte der Beschwerdeführer einerseits, gemäss den beiden Kontoauszügen vom 20. März 2023 (AK-act. II/4 = AK-act. II/8-6 f./14) sei die Forderungssumme nicht nachvollziehbar. Die Zahlen entzögen sich seiner Kenntnis und auch seinen Aufzeichnungen (Einsprache S. 2 Rz. 3 ff.). Weiter sei ihm andererseits nicht bekannt, welche Vorschriften er absichtlich oder grobfahrlässig verletzt haben sollte (Einsprache S. 2 Rz. 6).

2.2.1 Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Einspracheentscheid, der Beschwerdeführer bestreite seine Organfunktion zu Recht nicht (E. 2.2). Der Schaden sei unzweifelhaft während der Zeit der Organstellung des Beschwerdeführers entstanden, als dieser über das Vermögen habe disponieren und entsprechende Zahlungen veranlassen können (E. 2.3). Anschliessend ermittelte sie den Schaden neu (E. 3.6.1 ff.; vgl. vorstehend Ingress lit. D). Weiter bejahte sie die Widerrechtlichkeit. Die Gesellschaft sei ihren Zahlungsverpflichtungen für die Jahre 2020 und 2021 nicht nachgekommen, weshalb die Ausgleichskasse einen Schaden erlitten habe. Der Beschwerdeführer habe als verantwortliches Organ nicht für eine ordnungsgemässe Beitragsabrechnung und -zahlung der Gesellschaft gesorgt, es somit an den grundlegendsten Aufsichts- und Kontrollaufgaben fehlen lassen, die Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht von Art. 14 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 34 ff. AHVV missachtet und dadurch seine Pflichten im Sinne von Art. 52 AHVG verletzt (E. 4.2). Der Beschwerdeführer bestreite sein Verschulden pauschal (E. 5.7). Indes sei er das einzige Organ gewesen und habe in dieser Funktion die ihm obliegenden Pflichten massiv verletzt, indem er sich zu passiv verhalten habe und untätig geblieben sei (E. 5.8). Der Beschwerdeführer mache weder geltend noch belege er, dass er sich persönlich und aktiv darum gekümmert und bemüht habe, seinen Pflichten ordnungsgemäss nachzukommen. Auch aus den Akten sei nicht ersichtlich, dass sich der Einsprecher aktiv darum besorgt habe. Dabei sei auch zu berücksichtigen, dass es sich bei der Gesellschaft um ein relativ kleines Unternehmen mit einfachen und überschaubaren Verhältnissen gehandelt habe, weshalb an die Sorgfaltspflicht des Beschwerdeführers als alleiniger Geschäftsführer besonders strenge Anforderungen zu stellen seien. Die schwierige finanzielle Lage der Gesellschaft müsse ihm

bekannt gewesen sein. Er hätte die Bezahlung der gesetzlichen Beiträge im Auge behalten müssen und angesichts der finanziellen Schwierigkeiten nur so viel Lohn ausbezahlen dürfen, als die darauf unmittelbar entstehenden Beitragsforderungen gedeckt gewesen wären. Diesen Grundsatz habe der Beschwerdeführer von Anfang an nicht befolgt, indem er Löhne ausbezahlt habe, ohne je die darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge abzuliefern oder sicherzustellen. Aus den Akten gehe hervor, dass die Gesellschaft von Anfang an die Sozialversicherungsbeiträge nicht rechtzeitig abgeliefert habe. Keine einzige Rechnung sei je bezahlt worden, sodass die Ausgleichskasse Schwyz die Gesellschaft immer wieder habe mahnen und schliesslich auch betreiben müssen. Der Beschwerdeführer habe sich mindestens grobfahrlässig verhalten (E. 5.9 ff.). Rechtfertigungsgründe seien nicht erkennbar (E. 5.14 f.). Zu bejahen sei auch der Kausalzusammenhang (E. 6.1 ff.). Der Schadenersatzanspruch sei unbestrittenermassen fristgerecht geltend gemacht worden (E. 7.1 f.).

2.2.2 Mit seiner Beschwerde bestreitet der Beschwerdeführer nach wie vor den eingeforderten Schadensbetrag (vgl. vorstehend Ingress lit. E). Zur Klärung bedürfe es eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes. Die unter E. 3.7 des Einspracheentscheides beschriebene Erwägung der neu zu berechnenden Schadenersatzforderung von Fr. 32'033.45 scheine korrekt zu sein, aber die falsche Lohnsumme von Fr. 176'100.-- im Jahr 2021 sei offensichtlich nicht der Wahrheit entsprechend. Gemäss E. 3.6.1 des Einspracheentscheides werde seitens der Ausgleichskasse Schwyz zugegeben, dass die Schadensberechnung auf Ermessenseinschätzungen basiere. Zu berücksichtigen sei, dass die Gesellschaft bei Beginn der Corona-Pandemie in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten sei und die Lohnsummen aus eigener Kraft absolut nicht habe bedienen können.

2.2.3 Bestritten wird vom Beschwerdeführer somit grundsätzlich nur die Schadenshöhe.

3.1.1 Mit der Anmeldung vom 4. November 2020 (AK-act. I/4) meldete die Gesellschaft der Vorinstanz ab 1. November 2020 eine monatliche Gesamtbruttolohnsumme von Fr. 9'000.--. Mit E-Mail vom 4. März 2021 meldete die Gesellschaft der Vorinstanz eine Jahres-Bruttolohnsumme von knapp Fr. 240'000.-- (AK-act. I/11). Hierauf stellte die Vorinstanz der Gesellschaft für das erste Quartal 2021 eine Beitragsrechnung über Fr. 8'778.-- auf der Basis einer Lohnsumme von Fr. 60'000.-- aus (AK-act. I/12 f., 15-2/4).

3.1.2 Mit vom Beschwerdeführer unterzeichneter Lohndeklaration vom 30. März 2021 meldete die Gesellschaft für die Monate November und Dezember 2020 eine sozialversicherungsbeitragspflichtige Lohnsumme von insgesamt

Fr. 32'033.45 mit detaillierter Angabe der Arbeitnehmer und deren Löhnen (AK-act. I/14). Mit Schlussrechnung vom 1. April 2021 stellte die Vorinstanz der Gesellschaft auf dieser Basis Fr. 4'760.50 in Rechnung (AK-act. I/18), inklusive Verzugszinsen von Fr. 58.75 (vgl. auch AK-act. I/19). Am 11. Mai 2021 (AK-act. I/21) und 2. Juni 2021 (AK-act. I/24) wurde die Gesellschaft gemahnt. Am 1. Juli 2021 stellte die Vorinstanz das Betreibungsbegehren über Fr. 4'701.75 zuzüglich Verzugszinsen von Fr. 117.50 (AK-act. I/32). Mit Umbuchungsmitteilung vom 6. August 2021 informierte die Vorinstanz die Gesellschaft über die Anrechnung einer Teilzahlung von Fr. 448.45 (vgl. AK-act. I/40 = Mitteilung des Betreibungsamtes E. _____ vom 6.8.2021), womit der Restbetrag November/Dezember 2020 noch Fr. 4'370.80 betrug (Fr. 4'701.75 + Fr. 117.50 - Fr. 448.45) (AK-act. I/38 f.). Gegen den Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes E. _____ vom 1. Juli 2021 über Fr. 4'701.75 zuzüglich Verzugszins von Fr. 117.50 erhob die Gesellschaft keinen Rechtsvorschlag (AK-act. I/43). Am 10. September 2021 reichte die Vorinstanz das Fortsetzungsbegehren ein (AK-act. I/48). Aus der Pfändung resultierte ein Verlustschein vom 22. September 2021 für einen ungedeckt gebliebenen Betrag von Fr. 4'543.-- (Forderung von Fr. 4'370.80 zuzüglich Zinsen von Fr. 46.55 sowie Kosten von Fr. 125.65) (AK-act. I/54).

3.2.1 Mit Schreiben vom 25. März 2021 (AK-act. I/15-1/4) meldete der Beschwerdeführer der Vorinstanz, die Fr. 60'000.-- für die ersten drei Monate 2021 seien zu hoch, man befinde sich für die ersten drei Monate "bei knapp CHF 21t Lohnsumme". Hierauf korrigierte die Vorinstanz die zu entrichtenden Beiträge für das erste Quartal 2021 auf Fr. 3'072.30 (AK-act. I/16 f.). Am 11. Mai 2021 (AK-act. I/22) wurde die Gesellschaft gemahnt. Am 1. Juli 2021 stellte die Vorinstanz das Betreibungsbegehren für die Lohnbeiträge für das erste Quartal 2021 von Fr. 3'072.30 zuzüglich Verzugszinsen von Fr. 38.40 (AK-act. I/31). Gegen den Zahlungsbefehl vom 1. Juli 2021 über Fr. 3'072.30 zuzüglich Verzugszinsen von Fr. 38.40 erhob die Gesellschaft keinen Rechtsvorschlag (AK-act. I/42). Am 10. September 2021 reichte die Vorinstanz das Fortsetzungsbegehren ein (AK-act. II/49). Es resultierte ein Verlustschein vom 22. September 2021 über Fr. 3'261.60 (Forderung von Fr. 3'110.70 zuzüglich Zinsen von Fr. 32.-- sowie Kosten von Fr. 118.90) (AK-act. I/55).

3.2.2 Am 9. Juni 2021 stellte die Vorinstanz der Gesellschaft die Akontorechnung für das zweite Quartal 2021 über Fr. 3'142.30 zu (inkl. Fr. 70.-- Mahngebühr für die Mahnung vom 11.5.2021; AK-act. I/25). Am 10. August 2021 wurde die Gesellschaft hierfür gemahnt (AK-act. I/41).

Am 10. September 2021 stellte die Vorinstanz das Betreibungsbegehren für die Lohnbeiträge für das zweite Quartal 2021 von Fr. 3'072.30 zuzüglich Verzugszin-

sen von Fr. 29.85 und Mahngebühr von Fr. 70.-- (AK-act. I/50). Gegen den Zahlungsbefehl vom gleichen Tag erhob die Gesellschaft Rechtsvorschlag (AK-act. I/51). Hierauf verfügte die Vorinstanz am 20. September 2021 für das zweite Quartal 2021 Sozialversicherungsbeiträge von insgesamt Fr. 3'237.45 (inkl. Verzugszinsen von Fr. 29.85, Mahngebühren von Fr. 70.-- und Betreuungskosten von Fr. 65.30) (AK-act. I/53 = I/65-2 ff./59). Am 3. November 2021 stellte die Vorinstanz das Fortsetzungsbegehren (AK-act. I/65). Es resultierte ein Verlustschein vom 16. November 2021 über Fr. 3'336.75 (Forderungsbetrag von Fr. 3'172.15 zzgl. Zinsen von Fr. 27.75 und Kosten von Fr. 136.85) (AK-act. I/80).

3.2.3 Am 8. September 2021 stellte die Vorinstanz der Gesellschaft die Akonto-rechnung für das dritte Quartal 2021 über Fr. 3'102.30 zu (inkl. Fr. 30.-- Mahngebühr für die Mahnung vom 1.7.2021; AK-act. I/46). Am 10. November 2021 wurde die Gesellschaft hierfür gemahnt (AK-act. I/68).

3.3.1 Am 4. Oktober 2021 stellte die Vorinstanz beim Bezirksgericht das Begehren um Konkurseröffnung gegen die Gesellschaft (AK-act. I/60). Mit Verfügung vom 30. November 2021 eröffnete die Einzelrichterin des Bezirksgerichts E._____ den Konkurs (AK-act. I/85; vgl. vorstehend Ingress lit. A).

3.3.2 Am 26. November 2021 stellte die Vorinstanz der Gesellschaft das Formular betreffend die Lohndeklaration 2021 zu (AK-act. I/81). Am 11. Februar 2022 erinnerte die Vorinstanz die Gesellschaft an die Einreichung des ausgefüllten Formulars und am 8. März 2022 mahnte sie die Gesellschaft unter Androhung weiterer Schritte (Busse, kostenpflichtige Kontrolle vor Ort, Veranlagung nach Ermessen, Strafanzeige) (AK-act. I/101). Am 27. April 2022 rechnete die Vorinstanz auf der Basis der Lohnsumme November/Dezember 2020 die Lohnsumme für die Monate Januar bis November 2021 auf Fr. 176'100.-- (Fr. 32'033.45 / 2 x 11 = Fr. 176'183.80) hoch (AK-act. I/112 u. 115). Auf dieser Basis stellte sie der Gesellschaft mit Schlussrechnung vom 27. April 2022 Fr. 23'607.65 in Rechnung (unter Einschluss von Verzugszinsen von Fr. 446.80, Mahngebühren von Fr. 240.--, Betreuungskosten von Fr. 3'630.60 sowie Vollstreckungskosten von Fr. 125.15 abzüglich Betrag in Betreuung von Fr. 6'598.35 [Beträge aus den beiden Verlustscheinen vom 22.9.2021 und 16.11.2021 von Fr. 3'261.60 bzw. Fr. 3'336.75]) (AK-act. I/117).

3.3.3 Am 5. Juli 2022 wie am 19. Oktober 2022 konnte die Revisionsstelle der Ausgleichskassen infolge des Konkurses keine AHV-Arbeitgeber(schluss)kontrolle per 30. November 2022 durchführen (AK-act. I/127, I/138). Es wurde auf die Kontrolle vom 4. Juli 2022 verwiesen. Ein Schreiben der Revisionsstelle vom 17. Mai 2022 betreffend Zustellung der notwendigen Unter-

lagen hatte der Beschwerdeführer zwar am 2. Juni 2022 abgeholt, jedoch unbeantwortet gelassen. Am 15. Dezember 2022 reichte die Vorinstanz gegen die Gesellschaft resp. gegen die für sie handelnden Personen Strafanzeige ein wegen Verstosses gegen diverse Bestimmungen des AHVG (Art. 87 f.) (AK-act. I/138).

3.4 Wie die Vorinstanz erwogen hat, basiert die Schadenersatzforderung für die Monate November und Dezember 2020 auf der vom Beschwerdeführer selber unterzeichneten Lohnbescheinigung (angefochtener Einspracheentscheid E. 3.6.4; vgl. vorstehend E. 3.1.1). Der Beitragsausstandssaldo von Fr. 4'543.-- entspricht dem mit Verlustschein vom 22. September 2021 als ungedeckt geblieben ausgewiesenen Betrag. Dieser Beitragsausstand wird vom Beschwerdeführer weder im Grundsatz noch im Quantitativ bestritten.

3.5.1 Eine Veranlagungsverfügung mit schätzungsweiser Ermittlung der beitragspflichtigen Löhne ist zulässig, wenn es für die Ausgleichskasse praktisch unmöglich ist, die beitragspflichtigen Lohnsummen mit der vom Gesetz verlangten Genauigkeit in Erfahrung zu bringen, weil es der Arbeitgeber trotz Mahnung unterlässt, innert nützlicher Frist die für die Festsetzung der paritätischen Beiträge erforderlichen Angaben zu machen (BGE 118 V 65 Regeste, E. 3). Die Herabsetzung der Schadenshöhe setzt voraus, dass die auf einer Ermessenseinschätzung beruhende (angenommene) Lohnsumme zweifellos unrichtig ist. Ob dies zutrifft, beurteilt sich in analoger Anwendung der Grundsätze zur Ermessensveranlagung nach dem Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG; SR 642.11) vom 14. Dezember 1990. Danach ist eine Veranlagung nach pflichtgemäsem Ermessen namentlich dann offensichtlich unrichtig im Sinne von Art. 132 Abs. 1 DBG, wenn die Schätzung sachlich unbegründbar ist, sich auf sachwidrige Grundlagen, Methoden oder Hilfsmittel stützt oder wenn sich aus dem Ausmass der Abweichung von der tatsächlichen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit und den sonstigen Umständen ergibt, dass sie erkennbar pönal oder fiskalisch motiviert ist. Dabei setzt "pflichtgemäss" eine Würdigung der gesamten Verhältnisse voraus. Es sind alle bekannten Tatsachen zu berücksichtigen und allen zur Verfügung stehenden Unterlagen Rechnung zu tragen. Annahmen und Vermutungen bedürfen der Plausibilisierung (Urteile BGer 9C_223/2019 vom 23.5.2019 E. 6.1 mit weiteren Hinweisen; 9C_3/2013 vom 22.8.2013 E. 3; H 383/98 vom 27.9.2001 E. 2.b; 9C_614/2020 vom 15.9.2021 E. 5.2; [alle Entscheide betr. Haftung nach Art. 52 AHVG]; vgl. SZS 2022 S. 2 f. [Urteil BGer 9C_353/2021 vom 7.12.2021 mit Bemerkungen P. Forster]).

3.5.2 Vorliegend hat die Vorinstanz die Beiträge für das erste Quartal 2021 zunächst gestützt auf die Angabe der Gesellschaft auf der Basis eines Jahreslohnvolumens von Fr. 240'000.-- erhoben, anschliessend gestützt auf die Angabe des Beschwerdeführers, das Lohnvolumen belaufe sich für die ersten drei Monate erst auf Fr. 21'000.--, entsprechend gekürzt und eine Hochrechnung aufgrund der im November und Dezember 2020 ausgerichteten Löhne vorgenommen (vgl. vorstehend E. 3.2.1).

Auf Einsprache hin hat die Vorinstanz eine weitere Kürzung vorgenommen und auf das vom Beschwerdeführer mitgeteilte Lohnvolumen von Fr. 21'000.-- für drei Monate abgestellt und die Lohnsumme für die Monate Januar bis November 2021 auf Fr. 77'000.-- gekürzt. Dieses Abstellen auf die (unbelegte) Angabe des Beschwerdeführers kann zweifelsohne weder als rechtsfehlerhaft noch als offensichtlich unrichtig bezeichnet werden. Der Beschwerdeführer bringt mit seiner Beschwerde keinerlei Anhaltspunkte vor, welche auf etwas anderes schliessen lassen. Wenn er in der Beschwerde nach wie vor von einer Lohnsumme von Fr. 176'100.-- spricht, übersieht er offensichtlich die von der Vorinstanz im angefochtenen Einspracheentscheid zu seinen Gunsten vorgenommene Korrektur.

4. Wie bereits gesagt, bestreitet der Beschwerdeführer grundsätzlich nur die Schadenshöhe, wie gezeigt zu Unrecht. Zu Recht stellt er hingegen nicht, jedenfalls nicht konkretisiert, in Abrede, dass die anderen Voraussetzungen seiner Schadenersatzpflicht erfüllt sind. Der vorstehend dargelegte Sachverhalt (E. 3.1 ff.) illustriert ohne weiteres und insbesondere ohne ergänzende Ausführungen das widerrechtliche Verhalten des Beschwerdeführers, der als Vorsitzender der Geschäftsführung seiner Beitrags- und Abrechnungspflicht in grobfahrlässiger Weise nicht nachgekommen ist und dessen qualifiziertes Verschulden sich nicht rechtfertigen lässt. Wie ihn die Corona-Pandemie an einem pflichtgemässen Verhalten betreffend die Sozialversicherungsbeiträge unter Einschluss seiner Mitwirkungspflicht (namentlich termingerechte Mitteilung der Lohnsummen; Einreichung von Buchhaltungsunterlagen auf Verlangen etc.) gehindert haben könnte, ist weder erkennbar noch wird dies vom Beschwerdeführer in irgendeiner Weise plausibilisiert. Die Kausalität des Verhaltens des Beschwerdeführers für den der Vorinstanz entstandenen Schaden kann nicht ernsthaft in Abrede gestellt werden. Gewahrt ist offenkundig auch die dreijährige Verjährungsfrist der Geltendmachung des Schadens durch die Vorinstanz (vgl. vorstehend Ingress lit. B f.).

Die Beschwerde erweist sich somit in jeder Hinsicht als unbegründet und ist abzuweisen.

5.1 Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Kosten dieses Beschwerdeverfahrens (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) in der Höhe von insgesamt Fr. 800.-- dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 61 lit. f^{bis} ATSG). Der Beschwerdeführer beantragt die unentgeltliche Rechtspflege (URP).

5.2.1 Art. 61 lit. f ATSG sieht vor, dass das Recht, sich verbeiständen zu lassen, gewährleistet sein muss (erster Satz). Wo die Verhältnisse es rechtfertigen, wird der Beschwerde führenden Person ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt (zweiter Satz). Gemäss § 75 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRP; SRSZ 234.110) vom 6. Juni 1974 befreit die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht eine Partei auf Antrag ganz oder teilweise von der Kostentragung und der Kostenvorschusspflicht, wenn sie bedürftig ist und das Verfahren nicht als aussichtslos erscheint.

Der Anspruch auf URP ergibt sich insbesondere auch aus der Verfassung. Gemäss Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) vom 18. April 1999 hat die bedürftige Partei in einem für sie nicht aussichtslosen Verfahren Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege; soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand (BGE 135 I 1 E. 7.1).

5.2.2 Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich nach den Verhältnissen zur Zeit, in der das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt wird, namentlich aufgrund der bis dann vorliegenden Akten (BGE 140 V 521).

5.2.3 Die vorliegende Beschwerde erweist sich offensichtlich als aussichtslos. Soweit der Beschwerdeführer die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zwecks Klärung des Schadens begründet, muss auch ihm als Vorsitzenden der Geschäftsführung klar sein, dass ihm die Ausgestaltung des Rechnungswesens und der Finanzkontrolle sowie der Finanzplanung wie auch die Erstellung des Geschäftsberichts obliegt bzw. oblag (vgl. Art. 810 Abs. 2 Ziff. 3 und

Ziff. 5 OR). Zur Einreichung der für die Bemessung der Sozialversicherungsbeiträge erforderlichen Unterlagen, wozu er bzw. die Gesellschaft von Gesetzes wegen geheissen ist und wozu er von der Vorinstanz verschiedentlich und ebenso von der Arbeitgeberkontrolle erfolglos aufgefordert wurde, bedarf er keines Rechtsbeistandes.

5.2.4 Das Gesuch um Gewährung der URP ist folglich abzuweisen. Ob der Beschwerdeführer bedürftig ist oder nicht, spielt entsprechend keine Rolle (mehr).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
3. Die Verfahrenskosten (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) von insgesamt Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Er hat diesen Betrag innert 30 Tagen seit Zustellung des Entscheids auf das Postfinancekonto IBAN CH10 0900 0000 6002 2238 6 des Verwaltungsgerichts zu überweisen.
4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).

Soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist, kann in derselben Rechtsschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113ff. BGG).
5. Zustellung an:
 - den Beschwerdeführer (R)
 - die Vorinstanz (R)
 - und das Bundesamt für Sozialversicherungen BSV, 3003 Bern (A).

Schwyz, 18. Juni 2024

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

***Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumantsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 11. Juli 2024