

# Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer II



---

II 2024 65

## Entscheid vom 6. November 2024

---

Besetzung

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

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,  
vertreten durch Rechtsanwältin lic.iur. B.\_\_\_\_\_,

**gegen**

**Ausgleichskasse C.**\_\_\_\_\_,  
Vorinstanz,

---

Gegenstand

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

## **Sachverhalt:**

**A.** Die am 8. November 2000 im Handelsregister eingetragene D. \_\_\_\_\_ GmbH (nachstehend: D. \_\_\_\_\_ GmbH) mit Sitz zunächst in E. \_\_\_\_\_ (SG) seit 10. Dezember 2020 in F. \_\_\_\_\_ (SZ), bezweckte die Führung eines Gastronomiebetriebes (Hotel, Restaurant, Bar [offensichtlich eine Kontaktbar]). Sie verfügt über 100 Stammanteile zu je Fr. 1'000.--, insgesamt also über ein Stammkapital von Fr. 100'000.--. Einziger Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift war bis zur Sitzverlegung am 10. Dezember 2020 A. \_\_\_\_\_ (nachstehend: A. \_\_\_\_\_); seither war einziger Gesellschafter und Geschäftsführer G. \_\_\_\_\_ (G. \_\_\_\_\_). In Anwendung von Art. 934 OR wurde die D. \_\_\_\_\_ GmbH am 10. März 2022 von Amtes wegen gelöscht, weil sie keine Geschäftstätigkeit mehr aufwies, keine verwertbaren Aktiven mehr hatte und kein Interesse an der Aufrechterhaltung der Eintragung innert angesetzter Frist geltend gemacht wurde.

**B.** Mit Verfügung vom 25. Januar 2022 verpflichtete die Ausgleichskasse C. \_\_\_\_\_ A. \_\_\_\_\_ gestützt auf Art. 52 AHVG zur Bezahlung eines Schadenersatzes von Fr. 46'969.70, unter solidarischer Haftbarkeit mit G. \_\_\_\_\_.

Gegen diese Verfügung liess A. \_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 25. Februar 2022 Einsprache erheben, welche er am 4. Mai 2022 nach Einsicht in die Akten begründen liess. Er bestritt namentlich, im ("Corona"-)Jahr 2020 falsche Lohnmeldungen gemacht zu haben; diese seien seitens seines Treuhänders erfolgt. Die Zahlungen der Sozialversicherungsbeiträge seien zudem alleine wegen der staatlichen Corona-Massnahmen ausgeblieben. Zudem sei lange - bis zu einem Bundesgerichtsurteil zur Mehrwertsteuer - unklar geblieben, "ob die Damen selbständig erwerbend sind oder unselbständig erwerbend".

**C.** Mit Entscheid vom 14. September 2022 trat die Ausgleichskasse C. \_\_\_\_\_ auf die Einsprache ein (Disp.-Ziff. 1) und wies sie ab (Disp.-Ziff. 2). Der Einsprecher wurde verpflichtet, Schadenersatz für entgangene Beiträge in der Höhe von Fr. 46'969.70 zu bezahlen (Disp.-Ziff. 3).

**D.1** Gegen diesen Einspracheentscheid liess A. \_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 24. Oktober 2022 Beschwerde beim Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen erheben mit dem folgenden Antrag:

Der angefochtene Einspracheentscheid vom 14. September 2022 sei aufzuheben unter voller Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 7.7 % Mehrwertsteuer;

sowie folgenden verfahrensrechtlichen Anträgen:

1. Es seien die Akten der Beschwerdegegnerin mit einem Aktenverzeichnis beizuziehen und der Unterzeichnenden zuzustellen;
2. Es sei der Unterzeichnenden eine Nachfrist von 30 Tagen zur einlässlichen Begründung der vorliegenden Beschwerde anzusetzen.

Mit "Ergänzung der Beschwerde" vom 15. März 2023 hielt der Beschwerdeführer an seinen Rechtsbegehren fest und begründete diese.

**D.2** Mit Beschwerdeantwort vom 3. April 2023 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Der Beschwerdeführer replizierte mit Eingabe vom 11. Mai 2023 unter Festhalten an den Anträgen gemäss der Beschwerde vom 24. Oktober 2022. Zudem beantragte er die Sistierung des Verfahrens "bis zur rechtskräftigen Einstellung des Strafverfahrens des Untersuchungsamtes H.\_\_\_\_\_ (ST.2021.\_\_\_\_\_) gegen A.\_\_\_\_\_ infolge Veruntreuung und Betrug". Die Vorinstanz verzichtete mit Schreiben vom 31. Mai 2023 auf eine Duplik.

**D.3** Mit Schreiben vom 17. Oktober 2023 zog der Beschwerdeführer den Sistierungsantrag unter Beilage der Einstellungsverfügung des Untersuchungsamtes H.\_\_\_\_\_ vom 17. Oktober 2023 wieder zurück.

**E.** Mit Entscheid vom 6. Mai 2024 trat das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen auf die Beschwerde mangels örtlicher Zuständigkeit nicht ein (Disp.-Ziff. 1) und überwies die Streitsache zuständigkeitshalber an das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz (Disp.-Ziff. 2). Gerichtskosten wurden keine erhoben (Disp.-Ziff. 3).

Nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheides überliess das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen die Verfahrensakten mit Schreiben vom 2. Juli 2024 zur weiteren Bearbeitung dem Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz.

**F.** Mit Verfügungen vom 4. Juli 2024 setzte der verfahrensleitende Richter einerseits dem Beschwerdeführer Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 1'000.-- an, andererseits der Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung.

**G.** Mit Schreiben vom 21. August 2024 lud der verfahrensleitende Richter G.\_\_\_\_\_ ins Verfahren bei unter Ansetzung einer Frist zur Einreichung einer Stellungnahme bis 11. September 2024. Eine Kopie dieses Schreibens ging unter anderem auch an die Vorinstanz.

Nach vorgängiger telefonischer Information vom 22. August 2024 stellte die Vorinstanz dem Verwaltungsgericht mit Schreiben vom 26. August 2024 ihren Entscheid vom 14. September 2022 zu, womit sie die Schadenersatzverfügung vom

19. Oktober 2021 betreffend G.\_\_\_\_\_ aufgehoben und das Einspracheverfahren als gegenstandslos abgeschrieben hatte.

H. Mit Schreiben vom 11. September 2024 legitimierte sich die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers auch als Rechtsvertreterin von G.\_\_\_\_\_. Hierauf teilte ihr der verfahrensleitende Richter mit Schreiben vom 12. September 2024 mit, dass sich angesichts der mittlerweile in Rechtskraft erwachsenen, wiedererwägungsweisen Aufhebung der Schadenersatzverfügung gegen G.\_\_\_\_\_ eine Beiladung ins Verfahren erübrige, da er von der Vorinstanz nicht mehr als Solidarschuldner in die Pflicht genommen werden könne.

I. Die Vorinstanz liess sich vor dem Verwaltungsgericht nicht weiter vernehmen.

### **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 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR; SR 220) vom 30. März 1911 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 119V 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 Beschwerdeführende Dritte zur Zeit der Beschwerdeerhebung Wohnsitz hat, ist für die Be-

schwerde 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 D.\_\_\_\_\_ GmbH ihren Sitz hat(te), ist gegeben, vom Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen rechtskräftig festgestellt worden und unbestritten (vgl. vorstehend Ingress lit. A und lit. E).

Unhaltbar ist die Verjährungseinrede des Beschwerdeführers (Beschwerdeergänzung S. 7 Ziff. 20; vgl. vorstehend Ingress lit. A f. und nachstehend E. 2.1).

**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; 9C\_347/2013 vom 3.7.2013 E. 3).

**1.2.2** Die (formelle) Organeigenschaft des Beschwerdeführers für die Zeit von der Gründung der D.\_\_\_\_\_ GmbH bis zum 10. Dezember 2020 kann nicht ernsthaft bestritten werden (vgl. vorstehend Ingress lit. A).

**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 Versicherten 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 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 Ausgleichs-

kasse 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).

**1.6** Der Beschwerdeführer beantragt seine Befragung (Beschwerde S. 3 Ziff. 5). Hiervon kann ohne Verletzung des rechtlichen Gehörs des Beschwerdeführers und des Untersuchungsgrundsatzes abgesehen werden. Er konnte seinen Standpunkt mit seinen Eingaben im Einsprache- wie im sozialversicherungs- bzw. verwaltungsgerichtlichen Verfahren hinreichend darlegen. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass er darüber Hinausgehendes, das überdies entscheidrelevant sein müsste, nur mündlich vorbringen kann.

**2.1** Mit der Schadenersatzverfügung vom 25. Januar 2022 führte die Vorinstanz aus, es lägen ihr zwei Verlustscheine in Höhe von total Fr. 46'969.70 (vom 7.7.2021 über Fr. 8'009.75 sowie vom 27.9.2021 über Fr. 38'959.95) vor als Resultat eines fehlenden pfändbaren Vermögens und künftigen Einkommens im

Rahmen zweier Betreibungsverfahren. Die Pfändungsurkunden entsprächen einer Schuldanerkennung. Damit seien die sozialversicherungsrechtlichen Beiträge nicht mehr ordentlich einbringbar, womit der Ausgleichskasse ein Schaden entstanden sei. Zur Aufgabe des Beschwerdeführers als Geschäftsführer hätten als unübertragbare und unentziehbare Aufgaben nach Art. 810 OR unter anderem die Ausgestaltung des Rechnungswesens sowie die Aufsicht über die Befolgung der Gesetze gehört, wozu auch die Überwachung der Beitrags- und Abrechnungspflicht zählten. Als Geschäftsführer habe er im Jahr 2020 eine zu tiefe voraussichtliche Lohnsumme (Fr. 370'000.--) gemeldet gegenüber einer tatsächlichen Lohnsumme von Fr. 575'838.--, was zum der Ausgleichskasse entstandenen Schaden geführt habe. Da er die als wesentlich zu qualifizierenden höheren Löhne während des laufenden Jahres nicht gemeldet habe und die Beitrags- und Abrechnungspflicht gemäss Art. 14 AHVG und Art. 35 Abs. 2 AHVV verletzt habe, habe er sich widerrechtlich verhalten. Das Verschulden, das bei gegebener Widerrechtlichkeit zu vermuten sei, werde durch keine Anhaltspunkte widerlegt. Die adäquate Kausalität der Unterlassung der Lohnsummenanpassung während des Jahres 2020 sei zu bejahen. Die Forderung sei innerhalb der dreijährigen Verjährungsfrist geltend gemacht worden.

**2.2** Mit der Einsprachebegründung vom 4. Mai 2022 liess der Beschwerdeführer namentlich die Widerrechtlichkeit, das Verschulden und den Kausalzusammenhang bestreiten. Er machte unter anderem Folgendes geltend:

- Der Treuhänder habe die Meldungen der Lohnsummen vorgenommen.
- Die Zahlungen der Sozialversicherungsbeiträge seien wegen der Corona-Massnahmen des Staates ausgeblieben. Per 16. März 2020 habe der Betrieb auf behördliche Anordnung geschlossen werden müssen. Die D. \_\_\_\_\_ GmbH habe nie eine Entschädigung ausbezahlt erhalten. Zuvor seien die Beiträge immer pünktlich bezahlt worden.
- Aus sozialversicherungsrechtlicher Situation sei anfangs 2020 zudem unklar und strittig gewesen, "ob die Damen selbständig erwerbend sind oder unselbständig erwerbend". Der Betrieb sei immer von einer Selbständigkeit ausgegangen. Just im Februar 2020 habe das Bundesgericht zur Mehrwertsteuer auf unselbständigen Erwerb der Damen entschieden. Erst aus den Zahlungen der Folgemonate sei die AHV-Lohnsumme entstanden.
- Im Januar 2020 habe er die Höhe der tatsächlichen Lohnsumme noch nicht wissen können.

**2.3** Mit dem vorliegend angefochtenen Einspracheentscheid wurde die Schadenersatzverfügung bestätigt. Zu den Vorbringen des Beschwerdeführers äusserte sich die Vorinstanz im Wesentlichen wie folgt:

- Die Corona-Krise habe an den strengen Haftungsvoraussetzungen grundsätzlich nichts geändert.
- Gerade in Krisen gehöre es zum sorgfältigen Geschäftsgebaren eines Organs, bei Neuanstellungen (i.c. 14 befristet neu angestellte Personen im Zeitraum zwischen März und Juni 2020) zu überdenken und zu prüfen, ob Lohn- und Beitragszahlungen gewährleistet sind, und diese kausal erheblich grösseren beitragspflichtigen Lohnsummen der Ausgleichskasse auch zu melden.
- Die Eigenschaft als Arbeitnehmer und unselbständig erwerbende Personen sei entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers auch in den Vorjahren nie streitig gewesen, dies umso weniger, als auch für alle 25 Arbeitnehmenden zwischen März und Juni 2020 Kurzarbeitsentschädigungen beantragt und von der Arbeitslosenkasse auch ausbezahlt worden seien. In diesem Zusammenhang sei darauf hinzuweisen, dass bis zum Abschluss des laufenden Strafverfahrens wegen Betrugs die Anwendung von Art. 87 AHVG (betr. Vergehen) zurücktrete.
- Die Meldepflicht gemäss Art. 35 Abs. 2 AHVV liege in der Verantwortung des Arbeitgebers bzw. dessen Organe und nicht des Treuhandbüros, was der D. \_\_\_\_\_ GmbH überdies mitgeteilt worden sei.

**2.4** Mit der Beschwerde vom 24. Oktober 2022 bzw. der Beschwerdeergänzung vom 15. März 2023 hält der Beschwerdeführer an der Bestreitung der Widerrechtlichkeit, der Schuldhaftigkeit und der Kausalität seines Verhaltens fest. Inhaltlich knüpft er an die Begründung der Einsprache an bzw. wiederholt diese sinngemäss. Er macht (neu) geltend, die D. \_\_\_\_\_ GmbH habe per Ende Oktober 2020 an der Feldstrasse 7 in Au SG gar keine Räumlichkeiten mehr besessen. Er habe per Ende Oktober 2020 alle Akten an den neuen Gesellschafter und Geschäftsführer übergeben und entsprechend nicht mehr über ein allfällig vorhandenes Vermögen disponieren und/oder irgendwelche Zahlungen ausführen können. Per Ende Oktober 2020 seien alle offenen Rechnungen bezahlt gewesen. So hätten auch gegenüber der Vorinstanz per 5. November 2020 keine offenen Schulden mehr bestanden. Die Lohnmeldung vom 26. Februar 2021 sei also speditiert worden, als der Beschwerdeführer gar keine Organstellung mehr innegehabt habe. Die Vorinstanz übersehe die zeitliche Begrenztheit der Organhaft. Schliesslich dürften die Zeitumstände nicht ausser Acht gelassen werden. Das Gericht werde sich in die damalige, absolut chaotische und jede Woche neu ändernde Corona-Situation eines Sexclubs im Jahr 2020 mit einem Lockdown ab 16. März 2020 zurückversetzen müssen. Es habe nichts sorgfältig geplant werden können. Ebenso sei unklar gewesen, was mit der D. \_\_\_\_\_ GmbH ab November 2020 passiere. Am 17. Dezember 2020 bis Mitte Januar 2021 sei der zweite staatlich verordnete Corona-Lockdown erfolgt. Bei diesem Chaos habe

keine korrekte AHV-Lohnmeldung 2020 gemacht werden können. Damit seien hinreichend Rechtfertigungsgründe gegeben.

Replizierend (S. 2 f. Ziff. II.5) bestreitet der Beschwerdeführer, zwischen März und Juni 2020 14 Personen neu angestellt zu haben; vielmehr hätten diese Damen seit dem Urteil 2C\_927/2019 des Bundesgerichts vom 10. Februar 2020 als Unselbständigerwerbende gegolten.

**3.1** Der Beschwerdeführer anerkennt, dass er die vorinstanzlichen Akten von der Vorinstanz mit Sendung vom 26. September 2022 (im Nachgang zur Einsprache, mit Blick auf die Beschwerdeerhebung) erhalten hat (Beschwerde S. 2 Ziff. 3). Hierüber informierte die Vorinstanz das Sozialversicherungsgericht SG mit Schreiben vom 2. November 2022 auf dessen Aufforderung vom 31. Oktober 2022 hin. Der Gehörsanspruch (Akteneinsichtsrecht) des Beschwerdeführers wurde mithin nicht verletzt, soweit er dies allenfalls geltend machen will. Replizierend bestätigt er im Übrigen, dass ihm die vorinstanzlichen Akten vorliegen (S. 2 Ziff. I.4).

**3.2** Der der Vorinstanz entstandene Schaden und von dieser geforderte Schadenersatz von Fr. 46'969.70 wurde und wird vom Beschwerdeführer - soweit ersichtlich - weder im Einspracheverfahren noch im vorliegenden verwaltungsgewärtlichen Beschwerdeverfahren bestritten, jedenfalls nicht substantiiert. Der Schaden ist auch aktenmässig erstellt.

**3.3** Aus dem Hinweis auf den bundesgerichtlichen Mehrwertsteuerentscheid (Urteil BGer 2C\_927/2019 vom 10.2.2020, vgl. vorstehend lit. B und E. 2.2 sowie 2.4) kann der Beschwerdeführer deshalb nichts zu seinen Gunsten herleiten, weil dieser mit der I. \_\_\_\_\_ AG eine andere Unternehmung - wenn auch offensichtlich der gleichen Branche - betrifft. Zudem lag er bereits im Februar 2020 vor; gleichwohl hat der Beschwerdeführer in der Folge keine Lohnänderungen mitgeteilt. Abgesehen davon steht die Behauptung des Beschwerdeführers im Widerspruch zur Meldung der voraussichtlichen Lohnsumme (vgl. nachstehend E. 3.4.2), womit er von einer unselbständigen Erwerbstätigkeit der Mitarbeitenden ausgegangen sein muss.

**3.4.1** Widerrechtlich und schuldhaft im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AHVG verhält sich gemäss der Rechtsprechung (Urteile BGer 9C\_247/2016 vom 10.8.2016 E. 5.1.1; 9C\_369/2012 vom 2.11.2012 E. 7.3.3.2; 9C\_355/2010 vom 17.8.2010 E. 5.2.1) auch ein Arbeitgeber, der in Verletzung der Meldepflicht nach Art. 35 Abs. 2 AHVV zu tiefe Akontobeiträge leistet ohne sicherzustellen, etwa durch Bildung von Rückstellungen, dass unter Berücksichtigung der zu erwartenden wirt-

schaftlichen Entwicklung genügend Mittel für die Begleichung der entsprechend höheren Schlussabrechnung innert nützlicher Frist zur Verfügung stehen.

**3.4.2** Mit Lohnmeldung vom 30. Januar 2020 deklarierte die D.\_\_\_\_\_ GmbH auf der Basis einer beitragspflichtigen Lohnsumme 2019 von Fr. 378'314.05 für das Jahr 2020 eine voraussichtliche Lohnsumme von Fr. 370'000.--. Am 26. Februar 2021 meldete sie für das Jahr 2020 eine effektive Lohnsumme von Fr. 575'838.-- (Vi-act. 2/3 f. [mehrfach bei den Akten]). Laut der AHV-Lohnbescheinigung 2020 (Vi-act. 2/4 [mehrfach bei den Akten]) wurden zwölf Mitarbeitenden für die Zeit ab 1. Januar 2020 (bzw. in je einem Fall ab 1. Februar bzw. 1. März bzw. 1. Juli 2020) insgesamt Fr. 340'637.70 bezahlt. Für weitere 14 Arbeitnehmerinnen wurden für die Zeit vom März bis Juni 2020 Fr. 235'200.-- ausbezahlt (je Fr. 16'800.--) entsprechend total Fr. 575'837.70.

Aus dem Rapport der Kantonspolizei St. Gallen vom 6. Mai 2021 (in: Vi-act. 9) ergibt sich, dass die D.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. der Beschwerdeführer für die Zeit der coronabedingt zwangsweisen Betriebschliessung vom 15. März 2020 bis 17. Juni 2020 Kurzarbeitsentschädigungen für 25 Mitarbeiterinnen beantragt hatte und auch Kurzarbeitsentschädigungen ausbezahlt wurden (S. 9). Der vom Beschwerdeführer unterzeichnete Antrag datiert vom 26. März 2020. Geltend gemacht wurde (für die Abrechnungsperiode 16.3.2020 bis 31.3.2020) ein prozentualer wirtschaftlich bedingter Arbeitsausfall von 33.33 % auf einer AHV-pflichtigen Lohnsumme von Fr. 101'714.40 (handschriftlich korrigiert auf Fr. 99'864.40, so auch betr. Monate April 2020 und Mai 2020; für den Monat Juni Fr. 95'614.--). Dabei wurde für die 14 erst per März 2020 angestellten Mitarbeiterinnen im Lohnlistenjournal ein Monatslohn von je Fr. 4'200.-- eingesetzt.

Laut Schreiben "Auszahlung" des St. Galler Amtes für Wirtschaft und Arbeit vom 5. Mai 2020 belief sich die Auszahlung der Kurzarbeitsentschädigung für die Abrechnungsperiode März 2020 auf der Basis eines Ausfalls von Fr. 54'468.30 auf Fr. 43'574.35 zuzüglich "Rückerstattung AHV/IV/EO/ALV" von Fr. 3'472.35, total also Fr. 47'046.70 (wovon Fr. 28'752.60 bereits gestützt auf eine erste Abrechnung vom 15.4.2020 bezahlt). Am 4. Mai 2020 wurde für die Abrechnungsperiode 2020 auf der Basis eines Ausfalles von Fr. 90'780.45 eine Kurzarbeitsentschädigung von Fr. 72'624.35 zuzüglich Rückerstattung AHV/IV/EO/ALV, total also Fr. 78'411.60, ausbezahlt. Ebenso folgten Auszahlungen von Fr. 82'150.35 (inkl. Rückerstattung AHV/IV/EO/ALV von Fr. 6'063.20) für die Abrechnungsperiode Mai 2020 auf der Basis eines Ausfalls von Fr. 95'108.95 und von Fr. 43'423.20 (inkl. Rückerstattung AHV/IV/EO/ALV von Fr. 3'204.90) für die Abrechnungsperiode Juni 2020 auf der Basis eines Ausfalls von Fr. 50'272.90 (alle Dokumente in: Vi-act. 9).

**3.4.3** Allein die von der D. \_\_\_\_\_ GmbH bzw. vom Beschwerdeführer der Arbeitslosenversicherung (ALV) gemeldeten Lohnsummen der Monate März bis Juni 2020 beliefen sich somit auf Fr. 395'207.20 (3 x Fr. 99'864.40 plus Fr. 95'614.--), womit die am 30. Januar 2020 deklarierte voraussichtliche Lohnsumme 2020 von Fr. 370'000.-- (was umgerechnet auf zwölf Monate eine Lohnsumme von über Fr. 1 Mio.-- ergibt) allein aufgrund der Löhne dieser vier Monate klar überschritten war. Selbst die von der ALV als Basis für die Kurzarbeitsentschädigungen anerkannten Erwerbsausfälle beliefen sich für diese vier Monate noch auf Fr. 290'630.60 (entsprechend einer Jahreslohnsumme von Fr. 871'891.80).

Auch dem Beschwerdeführer als Geschäftsführer, dem als damals einzigen Gesellschafter und Geschäftsführer unweigerlich die gemäss Art. 810 Abs. 2 Ziff. 3 OR unübertragbare und unentziehbare Aufgabe der "Ausgestaltung des Rechnungswesens und der Finanzkontrolle sowie der Finanzplanung, sofern diese für die Führung der Gesellschaft notwendig ist", oblag, konnte diese grosse Diskrepanz zwischen gemeldeter AHV-pflichtiger Lohnsumme und ausbezahlter AHV-pflichtiger Lohnsumme unmöglich verborgen bleiben. Insbesondere konnte dem Beschwerdeführer nicht entgangen sein, dass es sich bei diesen Lohnsummen gegenüber der gemeldeten voraussichtlichen Lohnsumme um eine wesentliche Änderung derselben im Sinne von Art. 35 Abs. 2 AHVV handelte (und handeln musste), wobei die Wesentlichkeit bei einer Abweichung von (mindestens) zehn Prozent der ursprünglichen voraussichtlichen (gemeldeten) Lohnsumme anzusetzen und Abweichungen unter Fr. 20'000.-- nicht zu melden sind (vgl. Wegleitung über den Bezug der Beiträge in der AHV, IV und EO [WBB], gültig ab 1.1.2021, Stand 1.1.2024, Rz. 2056; vgl. Urteil BGer 9C\_247/2016 vom 10.8.2016 E. 5.1.1).

**3.4.4** Des Weiteren musste die D. \_\_\_\_\_ GmbH bzw. der Beschwerdeführer auch durch die jeweils in den Kurzarbeitsentschädigungen eigens ausgewiesenen Rückerstattungen der AHV/IV/EO/ALV durch die ALV (vgl. Art. 39 Abs. 2 Satz 2 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0] vom 25.6.1982), für welche die D. \_\_\_\_\_ GmbH beitragspflichtig war, hellhörig werden.

**3.4.5** Bei dieser Rechts- und Sachlage hat die Vorinstanz zu Recht auf ein widerrechtliches und gleichzeitig schuldhaftes Verhalten des Beschwerdeführers erkannt. Der Beschwerdeführer hat einerseits die die D. \_\_\_\_\_ GmbH bzw. ihn als deren Geschäftsführer treffende Meldepflicht verletzt und für die absehbar erheblich höhere Lohnsumme auch keine Rückstellungen gebildet (oder die Löhne den wirtschaftlichen Rahmenbedingungen angepasst). Andererseits muss er sich -

namentlich angesichts des krassen numerischen Missverhältnisses zwischen gemeldeter Lohnsumme 2020 und allein für die vier Monate März 2020 bis Juni 2020 gegenüber der ALV geltend gemachten Löhne - auf jeden Fall ein grobfahrlässiges Verhalten vorwerfen lassen.

Nicht verfangen kann, wie der dargestellte Sachverhalt zeigt, auch der Hinweis des Beschwerdeführers auf Turbulenzen der "Corona-Zeit". Diese boten vielmehr Anlass zu einer besonders genauen Kontrolle der finanziellen Abläufe, wobei in jenen Zeiten gerade auch die Beziehungen mit den Sozialversicherungen von besonderer Bedeutung waren. Das Argument des Beschwerdeführers, angesichts des "Chaos" in der Coronazeit habe keine korrekte AHV-Lohnmeldung 2020 gemacht werden können, ist unbehelflich, dies auch deshalb, weil die Meldung einer wesentlich geänderten Lohnsumme nicht mit einer korrekten AHV-Lohnmeldung gleichgesetzt werden kann, welche wesensgemäss in der Regel erst nach Abschluss des Geschäftsjahres erfolgen kann - so auch vorliegend (vgl. vorstehend E. 3.4.2).

**3.5.1** Die provisorische Lohnmeldung 2020 über Fr. 370'000.-- wurde offensichtlich vom Treuhänder der D.\_\_\_\_\_ GmbH (jedenfalls "i.A.") unterzeichnet. Gleichwohl muss die Meldung auch dem Beschwerdeführer bekannt gewesen sein; andernfalls hätte er gegen eine ihn gesellschaftsrechtlich treffende Pflicht verstossen (vgl. vorstehend E. 3.4.3). Hingegen hat der Beschwerdeführer die Meldungen an die ALV selber unterzeichnet und sich dieser gegenüber auch als Kontaktperson der D.\_\_\_\_\_ GmbH bezeichnet. Der Hinweis auf eine allfällige Zuständigkeit seines Treuhänders für die Meldungen an die Ausgleichskasse kann bereits daher nicht greifen. Indes spielt dies deshalb keine Rolle, weil Handlungen von Hilfspersonen, auch wenn sie nicht im Handelsregister als zeichnungsberechtigt registriert sind, ungeteilt der Geschäftsherrin, d.h. vorliegend der D.\_\_\_\_\_ GmbH und deren Geschäftsführer, angerechnet werden (vgl. Urteil BGer 9C\_202/2016 vom 13.5.2016 E. 3.3).

**3.5.2** Fehl geht auch das Argument des Beschwerdeführers, gegenüber der Vorinstanz per 5. November 2020 hätten keine offenen Schulden mehr bestanden. Dies erklärt sich damit, dass die Erhebung der Akonto-Zahlungen auf einer erheblich zu tiefen Lohnsummenmeldung basierte, die D.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. der Beschwerdeführer ihrer/seiner Meldepflicht nicht nachkam und die Meldung über die effektiven, erheblich höheren Löhne erst am 26. Februar 2021 erfolgte.

**3.5.3** Unbehelflich ist auch die Rüge des Beschwerdeführers, er sei im Zeitpunkt der Lohnmeldung vom 26. Februar 2021 und der definitiven Beitragsrechnung

nicht mehr Organ der D. \_\_\_\_\_ GmbH gewesen; er habe die Akten bereits Ende Oktober 2020 an seinen Nachfolger übergeben.

Richtig ist zwar, dass ein im Laufe eines Kalenderjahres austretendes Organ für die bis zu dahin fällig gewordenen Pauschalen (soweit diese den Gesamtschaden nicht übersteigen), grundsätzlich aber nicht für die - höheren oder tieferen - effektiven Beiträge, welche am Ende der Abrechnungsperiode ermittelt werden, haftet.

Anders verhält es sich jedoch, wenn die Akontozahlungen auf einer meldepflichtigen (viel) zu tiefen Lohnsumme beruhen, eine Begleichung der im Zeitpunkt des Austritts bestehenden Differenz zwischen bezahlten und geschuldeten Beiträgen innert nützlicher Frist nicht sichergestellt ist und dies dem betreffenden Organ als schuldhaftes Verhalten anzulasten ist (Urteil BGer 9C\_355/2010 vom 17.8.2010 E. 5.2.2; SVR 2005 AHV Nr. 18). Dies ist vorliegend der Fall. Zudem verwirklichte sich die massgebende Verletzung der Meldepflicht als Rechtswidrigkeit bereits weit vor dem Oktober 2020 (vgl. vorstehend E. 3.4.3).

Zutreffend macht die Vorinstanz zudem geltend, dass der Beschwerdeführer angesichts der absehbar höheren effektiven Lohnsumme gehalten gewesen wäre, die Lohnzahlungen der Liquidität anzupassen (angefochtener Einspracheentscheid E. 2 mit Hinweis auf Urteil BGer 9C\_548/2017 vom 13.3.2018 E. 6.2.1), was er aber nicht getan hat. Dies gilt erst recht angesichts des vom Beschwerdeführer insofern zu Recht geltend gemachten notorisch schwierigen wirtschaftlichen Umfeldes in der Coronazeit.

**3.5.4** Dem Beschwerdeführer gelingt es somit nicht, sein widerrechtliches und schuldhaftes Verhalten (grob-fahrlässige Verletzung der ahv-rechtlichen Meldepflicht; keine Sicherstellung absehbar geschuldeter Beiträge) zu rechtfertigen.

**3.6** Die adäquate Kausalität zwischen dem widerrechtlichen und schuldhaften Verhalten des Beschwerdeführers und dem der Vorinstanz entstandenen Schaden liegt auf der Hand, wie die vorstehenden Ausführungen aufzeigen.

**3.7** Die Beschwerde ist somit in Bestätigung des angefochtenen Einspracheentscheides abzuweisen.

**4.** Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) von Fr. 800.-- dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 61 lit. f<sup>bis</sup> ATSG).

Parteientschädigungen sind ebenfalls dem Verfahrensausgang entsprechend keine zuzusprechen (Art. 61 lit. g ATSG).



### **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:**

1. Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.
2. Die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Er hat am 15. Juli 2024 einen Kostenvorschuss von Fr. 1'000.-- bezahlt, womit ihm Fr. 200.-- aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten sind.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
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).
5. Zustellung an:
  - die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers (2/R)
  - die Vorinstanz (R)
  - und das Bundesamt für Sozialversicherungen BSV, 3003 Bern (A).

Schwyz, 6. November 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: 3. Dezember 2024