

Obergericht Appenzell Ausserrhoden
2. Abteilung

Urteil vom 12. August 2015

Mitwirkende	Obergerichtspräsident E. Zingg Oberrichter R. Krapf, B. Dick, S. Plachel, Dr. M. Winiger Obergerichtsschreiberin A. Mauerhofer
Verfahren Nr.	O2V 14 7
Sitzungsort	Trogen
Beschwerdeführer	A ____
Vorinstanz	Ausgleichskasse Appenzell Ausserrhoden , Neue Steig 15, Postfach, 9102 Herisau
Gegenstand	Schadenersatzverfügung nach Art. 52 AHVG

Rechtsbegehren

a) des Beschwerdeführers (sinngemäss):

Die Schadenersatzverfügung vom 1. September 2014 sowie der auf Einsprache gegen diese Verfügung hin ergangene Einspracheentscheid der Ausgleichskasse Appenzell Ausserrhoden vom 10. November 2014 seien aufzuheben.

b) der Vorinstanz:

Abweisung der Beschwerde.

Sachverhalt

- A.** Am 25. Oktober 2002 gründete A___ (nachfolgend: Beschwerdeführer) zusammen mit B___, C___ und D___ die E___ GmbH mit Sitz in F___. Als Zweck wurde die „*Erbringung von Dienstleistungen im Zusammenhang mit dem Internet und der Informatik im Allgemeinen*“ ins Handelsregister eingetragen. Aus der immer noch aufgeschalteten Internetseite www.E___ch geht hervor, dass die E___ GmbH Dienstleistungen als Fullservice-Provider anbietet; das Leistungsspektrum umfasst vom Hosting zur Beratung, Konzeption, Design und Programmierung bis hin zur Betreuung interaktiver Webapplikationen verschiedene Dienstleistungen, die für digitale Projekte benötigt werden.
- B.** Bei der Gründung wurden der Beschwerdeführer und B___ je in der Funktion als Gesellschafter und Geschäftsführer, C___ und D___ in der Funktion als Gesellschafter ins Handelsregister eingetragen. Ende Dezember 2006 wurde zusätzlich die G___ GmbH als Gesellschafterin eingetragen und die Funktion von B___ auf seine Gesellschafterstellung beschränkt. Der Beschwerdeführer war somit ab 28. Dezember 2006 der einzige im Handelsregister eingetragene Geschäftsführer der Unternehmung.
- C.** Gemäss Entscheid des Einzelrichters des Kantonsgerichts Appenzell Ausserrhoden wurde am 10. Juni 2013 über die E___ GmbH der Konkurs eröffnet (vgl. Handelsregisterauszug unter www.zefix.ch). Seit der Gründung bis zu dieser Konkurseröffnung war die E___ GmbH der Ausgleichskasse und IV-Stelle Appenzell Ausserrhoden (nachfolgend: Vorinstanz) angeschlossen gewesen. Am 1. September 2014 erliess die Vorinstanz eine Schadenersatzverfügung (act. 5.6) und verpflichtete den Beschwerdeführer gestützt auf das Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, „für entgangene

Sozialversicherungsbeiträge etc. von insgesamt CHF 85'957.65 Schadenersatz zu leisten.“

Die Vorinstanz begründete ihre Forderung damit, dass der Beschwerdeführer, indem er als Gesellschafter und Geschäftsführer der E___ GmbH die AHV-Beiträge während längerer Zeit systematisch nicht abgeliefert habe bzw. nicht für deren Zahlung besorgt gewesen sei, einen Schaden der Ausgleichskasse in Kauf genommen und dabei mindestens grobfahrlässig gehandelt habe. Die laufend zu entrichtenden Lohnbeiträge der E___ GmbH hätten von Beginn weg teilweise gemahnt werden müssen, ab 2008 seien die Rechnungen auf dem Betreuungsweg eingezogen worden und von der Rechnung vom 9. September 2011 an sei auch im Betreibungsverfahren keine Zahlung mehr geleistet worden.

- D. Gegen diese Schadenersatzverfügung erhob der Beschwerdeführer am 26. September 2014 Einsprache (act. 5.8). Darin entschuldigte er sich für die *„permanent sehr schleppenden Zahlungen der Beiträge“*, begründete diese im Wesentlichen mit massivem Problemen mit einer Kundin, die eine Forderung von rund Fr. 200'000 nicht bezahlt habe und betonte, er sei sich *„zu keinem Zeitpunkt einer grobfahrlässigen Handlung bewusst“* gewesen. Mit Einspracheentscheid vom 10. November 2014 wies die Vorinstanz die Einsprache des Beschwerdeführers ab und bestätigte die zuvor verfügte Schadenersatzforderung im vollen Betrag von Fr. 85'967.65 (act. 5.9).
- E. Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die vom Beschwerdeführer am 10. Dezember 2014 erhobene Beschwerde ans Obergericht (act. 1). Mit Vernehmlassung vom 23. Januar 2015 (act. 4) verlangte die Vorinstanz deren Abweisung. Nachdem keine mündliche Verhandlung verlangt wurde und der Beschwerdeführer auf die Einreichung einer Replik verzichtete, wurde der Schriftenwechsel abgeschlossen und die Sache am 12. August 2015 in der zweiten Abteilung des Obergerichts in Abwesenheit der Parteien abschliessend beraten und darüber entschieden. Dem Begehren des Beschwerdeführers gemäss Schreiben vom 12. September 2015 (act. 10) entsprechend, wird das Urteil mit schriftlicher Begründung eröffnet.
- F. Auf weitere Einzelheiten im Sachverhalt und in den vorinstanzlichen Akten sowie auf die Vorbringen der Parteien in den Rechtschriften wird, soweit entscheidrelevant, in den nachfolgenden Erwägungen näher eingegangen.

Erwägungen

1. Formelles

Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) i.V.m. Art. 28 Abs. 1 lit. b des Justizgesetzes (JG, bGS 145.31) beurteilt das Obergericht Beschwerden gegen solche Entscheide. Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 52 Abs. 5 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG, SR 831.10]).

Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der weiteren Prozessvoraussetzungen ergibt, dass diese sowohl hinsichtlich der Beschwerdeberechtigung als auch hinsichtlich der Form- und Fristenfordernisse erfüllt sind (insbesondere Art. 1 Abs. 1 und Art. 52 AHVG i.V.m. Art. 59, Art. 60 Abs. 1 und Art. 61 lit. b ATSG sowie Art. 54, Art. 56 und Art. 59 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG, bGS 143.1]).

Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2. Materielles

2.1

Die von der Vorinstanz geltend gemachte Schadenersatzforderung bezieht sich teilweise auf Beitragsperioden vor dem 31. Dezember 2011. Am 1. Januar 2012 sind im Alters- und Hinterlassenenversicherungsrecht neue Vorschriften in Kraft getreten (Änderungen vom 17. Juni 2011; AS 2011 S. 4745 ff.). Die Bestimmung betreffend die Arbeitgeberhaftung (Art. 52 AHVG) wurde per 1. Januar 2012 insofern angepasst, als wichtige Charakteristika der Haftung aus der Rechtsprechung neu ausdrücklich in den Gesetzestext aufgenommen wurden; an der Grundkonzeption der Haftung wurde indessen nichts geändert (vgl. BBl 2011 S. 560 f.). Die frühere Rechtsprechung zur Arbeitgeberhaftung hat nach wie vor Gültigkeit und die Anpassung von Art. 52 AHVG diente lediglich der Transparenz, ohne dass damit materielle Neuerungen geschaffen worden wären. Somit besteht auch kein Anlass, die Schadenersatzforderung nach unterschiedlichen Kriterien zu prüfen, je nachdem, ob der Beitragszeitraum vor oder nach dem 31. Dezember 2011 betroffen ist.

2.2

Fügt ein Arbeitgeber durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften der Versicherung einen Schaden zu, so hat er diesen zu ersetzen (Art. 52 Abs. 1 AHVG). Verantwortlicher Arbeitgeber ist im vorliegenden Fall die E___ GmbH (heute: E___ GmbH in Liquidation; nachfolgend: Unternehmung). Da es sich bei diesem Arbeitgeber um eine juristische Person handelt, haften subsidiär die Mitglieder der Verwaltung und alle mit der Geschäftsführung oder Liquidation befassten Personen (Art. 52 Abs. 2 AHVG).

2.3

Der subsidiäre Charakter der Organhaftung bedeutet, dass sich die Ausgleichskasse zuerst an den Arbeitgeber zu halten hat, und dass sie gegen die Organe erst dann direkt und unmittelbar vorgehen kann, wenn der Arbeitgeber zahlungsunfähig geworden ist (REICHMUTH, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, Zürich/Basel/Genf 2008, Rz. 196). Da über die Unternehmung am 10. Juni 2013 der Konkurs eröffnet worden ist (das Konkursverfahren wurde schliesslich mit Entscheid des Einzelrichters des Kantonsgerichts von Appenzell Ausserrhoden vom 11. August 2015 mangels Aktiven eingestellt, vgl. www.zefix.ch), ist die Zahlungsunfähigkeit der Arbeitgeberfirma offensichtlich. Damit steht es der Vorinstanz frei, auf jene natürlichen Personen zurückzugreifen, die subsidiär mit der Arbeitgeberfirma haften.

2.4

Eine subsidiäre Haftung des Beschwerdeführers ist nur dann gegeben, wenn es sich bei ihm um ein Organ der Unternehmung im Sinn der Rechtsprechung zu Art. 52 AHVG handelt. Die Praxis zum Organbegriff verläuft grundsätzlich parallel zu jener im Bereich der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit gemäss Art. 754 f. OR, weshalb die diesbezügliche Rechtsprechung auch im Schadenersatzbereich zu beachten ist (REICHMUTH, a.a.O., Rz 198 f.). Wer als Organ einer juristischen Person belangt werden kann, beurteilt sich einerseits nach rein formellen Kriterien (formeller Organbegriff), andererseits bei Nichterfüllung der formellen Kriterien auch zusätzlich danach, ob die betreffende Person Organen vorbehaltene Entscheide getroffen oder die eigentliche Geschäftsführung besorgt und so die Willensbildung der Gesellschaft massgebend beeinflusst hat (materieller bzw. faktischer Organbegriff, vgl. BGE 132 III 523 E. 4.5, BGE 114 V 213; Urteil des Bundesgerichts 9C_646/2012 vom 27. August 2013, E. 5.1).

2.5

Nach der Rechtsprechung kommen formelle oder gesetzliche Organe einer juristischen Person grundsätzlich immer als Schadenersatzpflichtige in Frage. Im vorliegenden Fall wurde der Beschwerdeführer bei der Gründung der Unternehmung als Gesellschafter und

Geschäftsführer mit Kollektivunterschrift im Handelsregister eingetragen; seit 2006 ist er Gesellschafter und einziger Geschäftsführer mit Einzelunterschriftsberechtigung. Damit kommt ihm eine formelle Organstellung zu. Als formell eingesetzter Geschäftsführer untersteht der Beschwerdeführer ohne weiteres der Haftungsnorm von Art. 52 AHVG (vgl. anstelle vieler: Urteil des Bundesgericht H 77/03 vom 18. Januar 2005, E. 4.2; Urteil des Bundesgericht H 127/02 vom 14. April 2003, E. 2.1 und 3.2.1; BGE 126 V 237) und kann - sofern die dazu notwendigen weiteren Voraussetzungen (Schaden, Widerrechtlichkeit, Kausalzusammenhang, Verschulden) erfüllt sind - von der zu Schaden gekommenen Ausgleichskasse in Anspruch genommen werden.

2.6

Der Schaden, der auf dem Wege von Art. 52 AHVG geltend gemacht wird, besteht darin, dass die geschuldeten Beiträge aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr erhoben werden können, sei es, dass die Beitragsforderung verwirkt ist (Art. 16 AHVG), oder sei es, weil der Arbeitgeber - wie im vorliegenden Fall - zahlungsunfähig geworden ist (vgl. BGE 134 V 257, E. 3.2). Mit anderen Worten ist der Schaden grundsätzlich dem Betrag gleichzusetzen, dessen die Ausgleichskasse verlustig geht (KIESER, in: Murer/Stauffer [Hrsg.], Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, AHVG, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2012, N 13 ff. zu Art. 52). Der im Verfahren nach Art. 52 AHVG durchzusetzende Schaden unterscheidet sich insoweit von der eigentlichen Beitragsforderung, als zum Schaden auch die Verwaltungskostenbeiträge und sämtliche Beiträge, welche die Ausgleichskasse für das Beitragsinkasso aufwenden musste, hinzukommen (vgl. REICHMUTH, a.a.O., Rz. 367; BGE 121 III 382, E. 3).

2.7

Die Vorinstanz hat der Schadenersatzverfügung vom 1. September 2014 eine detaillierte Aufstellung über die geltend gemachten Schadenpositionen beigelegt (act. 5.7). Insgesamt resultiert aus der Addition der einzelnen Positionen der von der Vorinstanz verfügte Schadenersatzbetrag von Fr. 85'957.65. Der Beschwerdeführer bestreitet die Schadenersatzforderung bzw. deren einzelne Positionen im vorliegenden Verfahren nicht und hat offenbar auch nicht zuvor die den einzelnen Schadenersatzpositionen zugrunde liegenden Beitragsverfügungen angefochten, was ihm als Geschäftsführer der Unternehmung ohne weiteres möglich gewesen wäre (vgl. BGE 134 V 401, E. 5.4 f.). Die Vorinstanz hat ihre Forderung dagegen in der der angefochtenen Schadenersatzverfügung angehängten Aufstellung (vgl. act. 5/7) zeitlich und masslich spezifiziert und detailliert aufgezeigt, wie sich der von ihr geforderte Betrag zusammensetzt. Damit ist die Vorinstanz ihrer Substantiierungspflicht grundsätzlich nachgekommen. Zumal der Beschwerdeführer nichts vorbringt, das materiell gegen die von der Vorinstanz geltend gemachten

Schadenersatzpositionen spricht, besteht auch kein Anlass, die Schadenersatzforderung einer weiteren Prüfung zu unterziehen, soweit sich nicht offensichtlich Anhaltspunkte ergeben, wonach einzelne geltend gemachte Positionen falsch sein könnten.

2.8

Letzteres trifft einzig für die erste Position der Schadenersatzforderung in der Liste gemäss act. 5.7 zu: In der streitigen Gesamtforderung von Fr. 85'957.65 ist dort eine am 25. Juli 2011 verhängte Ordnungsbusse im Betrag von Fr. 1'000.-- enthalten, sowie damit zusammenhängende Mahn- und Betreibungskosten im Betrag von Fr. 219.85 (act. 5/7, S. 1). Eine Ordnungsbusse gehört nicht zum Schaden im Sinn von Art. 52 AHVG (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_64/2008 vom 14. Februar 2008, m.w.H.). Der geltend gemachte Schadenersatz ist daher um diese Ordnungsbusse zuzüglich die damit zusammenhängenden Kosten, d.h. insgesamt Fr. 1'219.85, zu reduzieren. Daraus resultiert ein verbleibender Schaden von Fr. 84'737.80, welcher unbestritten geblieben ist.

2.9

Somit ist als Resultat der vorstehenden Erwägungen zusammenfassend festzuhalten, dass der Beschwerdeführer als Haftungssubjekt für einen Schaden von Fr. 84'737.80 in Frage kommt. Ob er tatsächlich für diesen Schaden haftbar ist, hängt davon ab, ob auch die weiteren Voraussetzungen einer Haftung - nämlich Widerrechtlichkeit, Kausalzusammenhang und Verschulden - im konkreten Fall erfüllt sind. Wie es sich damit verhält, wird nachfolgend geprüft.

2.10

Bei der Haftung nach Art. 52 AHVG geht es bei der Voraussetzung der Widerrechtlichkeit um eine doppelte Prüfung: Zum einen stellt sich die Frage, ob Vorschriften der AHV verletzt wurden; zum anderen ist zu beantworten, ob die entsprechende Verletzung dem Arbeitgeber bzw. dem Organ entgegenzuhalten ist (KIESER, a.a.O., N 33 zu Art. 52).

In einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob der Arbeitgeber (bzw. das für ihn handelnde Organ) Vorschriften missachtet hat. Art. 14 Abs. 1 AHVG und Art. 34 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, SR 831.101) schreiben vor, dass der Arbeitgeber bei jeder Lohnzahlung die Arbeitnehmerbeiträge in Abzug zu bringen und zusammen mit den Arbeitgeberbeiträgen der Ausgleichskasse zu entrichten hat. Die Arbeitgeber haben den Ausgleichskassen periodisch Abrechnungsunterlagen über die von ihnen an ihre Arbeitnehmer ausbezahlten Löhne zuzustellen, damit die entsprechenden paritätischen Beiträge ermittelt und verfügt werden können. Die Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers ist eine gesetzlich vorgeschriebene öffentlich-

rechtliche Aufgabe. Die Nichterfüllung dieser Aufgabe bedeutet eine Missachtung von Vorschriften im Sinn von Art. 52 Abs. 1 AHVG und zieht die volle Schadendeckung nach sich (vgl. BGE 118 V 193, E. 2a und BGE 132 III 523, E. 4.6). Werden - wie im vorliegend zu beurteilenden Fall - während einem gewissen Zeitraum Beiträge nicht oder nicht vollständig entrichtet, in der gleichen Zeit aber Löhne bezahlt, gilt dies als Normverstoss gegen Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 36 AHVV und somit als widerrechtlich (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_311/2015 vom 9. Juli 2015, E. 4.1, m.w.H.).

Nicht nur der Arbeitgeber, sondern auch das Handeln oder Unterlassen des ins Recht gefassten Arbeitgeberorgans muss widerrechtlich sein (REICHMUTH, a.a.O., Rz. 503).

In einem zweiten Schritt ist daher zu prüfen, ob der Beschwerdeführer Pflichten verletzt hat, die er in seiner Funktion als Geschäftsführer der Unternehmung einzuhalten gehabt hätte. Wie aus den vorinstanzlichen Unterlagen ersichtlich ist, war der Beschwerdeführer in der ganzen in Frage stehenden Zeit als einziger Geschäftsführer in Kontakt mit der Vorinstanz und reichte jeweils für die Arbeitgeberfirma die Jahresabrechnungen ein (vgl. act. 5/2). Dem Beschwerdeführer kam als Geschäftsführer die Pflicht zu, bei der Erfüllung dieser Aufgaben die gesetzlichen Pflichten gemäss AHVG einzuhalten. Insoweit der Beschwerdeführer sich darauf beruft, das ungenügende Befolgen dieser Pflichten sei auf seine „*Unwissenheit resp. meine Überforderung mit der ganzen Materie von Buchführung*“ zurückzuführen (vgl. Beschwerdeschrift, S. 2), so ist dem entgegenzuhalten, dass - sollte dies überhaupt tatsächlich der Fall gewesen sein - in diesem Fall klar ein Übernahmeverschulden vorliegen würde, da die korrekte Abrechnung und Ablieferung der Sozialversicherungsbeiträge zum Aufgabenbereich des einzigen Geschäftsführers der Gesellschaft gehörte.

Damit ist die Widerrechtlichkeit nicht nur mit Bezug auf die Unternehmung und deren Pflichten, sondern auch mit Bezug auf den Beschwerdeführer als deren Geschäftsführer klar gegeben.

2.11

Schliesslich setzt die Schadenersatzpflicht nach Art. 52 AHVG voraus, dass zwischen der absichtlichen oder grobfahrlässigen Missachtung von Vorschriften und dem eingetretenen Schaden sowohl ein natürlicher als auch ein adäquater Kausalzusammenhang gegeben ist (vgl. BGE 119 V 401, E. 4a).

Der natürliche Kausalzusammenhang ist bei jedem Umstand gegeben, der nicht weggedacht werden kann, ohne dass gleichzeitig der Schaden entfielen, der somit notwendige Bedingung des Schadens ist. Der adäquate Kausalzusammenhang wird bei

jedem Umstand angenommen, der 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 dieses Erfolges also durch das Ereignis allgemein begünstigt erscheint. Daran fehlt es, wenn auch ein pflichtgemässes Verhalten den Schaden nicht hätte verhindern können. Indessen vermag die blossе Hypothese, der Schaden wäre auch bei pflichtgemässem Verhalten eingetreten, die Adäquanz nicht zu beseitigen. Dass ein Schaden ohnehin eingetreten wäre, muss vielmehr mit Gewissheit oder doch mit hoher Wahrscheinlichkeit nachgewiesen sein (Urteil des Bundesgerichts 9C_328/2012 vom 11. Dezember 2012, E. 2.2).

Weder der Schaden noch die Nichtleistung der geschuldeten Beiträge sind streitig. Der Schaden ist der Vorinstanz deshalb entstanden, weil die geschuldeten Beiträge vom Beschwerdeführer, der als Geschäftsführer dafür verantwortlich war, nicht ordnungsgemäss abgerechnet wurden. Werden Beiträge zurückbehalten, aber gleichzeitig Lohnzahlungen geleistet, ist ein Kausalzusammenhang ohne weiteres zu bejahen, da in einem solchen Fall zwar liquide Mittel der Unternehmung vorhanden sind, diese aber pflichtwidrig nicht für eine Begleichung der Beitragsausstände verwendet wurden (vgl. Urteil des Bundesgerichts H 74/05 vom 8. November 2005, E. 4.3).

Auch im vorliegenden Fall ist daher der für eine Haftung vorausgesetzte Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Beschwerdeführers und dem eingetretenen Schaden offensichtlich zu bejahen.

2.12

Die Haftung nach Art. 52 AHVG ist keine Kausalhaftung. Die Schadenersatzpflicht der Organe setzt vielmehr 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 eines Verschuldens in Form von Absicht oder grober Fahrlässigkeit (Urteil des Bundesgerichts 9C_311/2015 vom 9. Juli 2015, E. 4.2.1, m.w.H.).

Der Begriff der Grobfahrlässigkeit im Sinne von Art. 52 AHVG ist gleich zu verstehen wie im übrigen Haftpflicht- und Versicherungsrecht, so dass grobfahrlässig handelt, wer eine elementare Vorsichtsmassnahme missachtet bzw. das ausser Acht lässt, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen. Vorausgesetzt ist des Weiteren, dass die Möglichkeit zu einem rechtmässigen Alternativverhalten bestand, was zutrifft, wenn ein pflichtgemäss handelndes Organ den Schaden hätte verhindern können (Urteil des Bundesgerichts

9C_117/2011 vom 29. März 2011, E. 4, m.w.H.). Letzteres ist im vorliegenden Fall klar zu bejahen: Der Beschwerdeführer hätte als Geschäftsführer dafür sorgen müssen, nur Löhne auszubezahlen, für welche auch die darauf entfallenden Sozialversicherungsabgaben vollständig geleistet werden konnten. War ihm das „*aufgrund der Konstellation der hierin involvierten Firmen*“ (vgl. Beschwerde, S. 2 oben) nicht möglich, so hätte er in der Erkenntnis, seinen Pflichten als Geschäftsführer folglich aus diesem Grund nicht nachkommen zu können, darauf hinweisen und allenfalls als Geschäftsführer zurücktreten müssen, anstatt die liquiden Mittel weiterhin für Lohnzahlungen aufzuwenden und gleichzeitig weder die geschuldeten Beiträge korrekt abzurechnen noch die Ausstände gegenüber der Vorinstanz zu begleichen.

Nach der Rechtsprechung zu Art. 52 AHVG ist es - allenfalls abgesehen von kurzfristigen Ausständen - grobfahrlässig, Löhne zu bezahlen, wenn die darauf geschuldeten AHV-Beiträge nicht gedeckt sind. Solches Verhalten ist den verantwortlichen Organen als qualifiziertes Verschulden zuzurechnen (Urteil des Bundesgerichts 9C_311/2015 vom 9. Juli 2015, E. 4.2.2, m.w.H.). Der Grund liegt in der besonderen Natur der AHV-Beiträge, hinsichtlich welcher der Arbeitgeber die Funktion eines Vollzugsorgans ausübt (Art. 51 AHVG). Daraus resultiert eine besondere Pflicht, für die ordnungsgemässe Bezahlung der Beiträge zu sorgen.

Insoweit der Beschwerdeführer ausführt, aufgrund von Zahlungsausständen einer Kundin sei es unmöglich geworden, die Ausstände gegenüber der Vorinstanz zu bezahlen, so stellt dies keinen Exkulpationsgrund dar. Es spielt dabei auch keine Rolle, dass diese Kundin immer wieder Zahlungen in Aussicht gestellt haben soll, ohne dies dann aber einzuhalten. Gerade im Bewusstsein der Abhängigkeit der finanziellen Lage der Unternehmung von der Begleichung der Ausstände durch diese Kundin hätte der Beschwerdeführer als verantwortliches Organ in erster Linie rasch für eine Eintreibung der ausstehenden Forderungen und gleichzeitig auch für die Erfüllung der sozialversicherungsrechtlichen Verpflichtungen sorgen müssen, anstatt durch weitere Lohnauszahlungen ein stetiges Ansteigen von Beitragsausständen zu verursachen. Auch dass sich der Beschwerdeführer selbst, wie er geltend macht, nur sehr minimale Löhne ausbezahlt haben soll mit der Absicht, damit zu vermeiden, dass die Unternehmung nicht zahlungsunfähig würde, stellt keinen Grund dar, der den Vorwurf der Grobfahrlässigkeit zu entkräften vermag. Ein Zuwarten mit der Eintreibung offener Forderungen ist umso weniger entschuldbar, je angespannter die finanzielle Situation eines Betriebs sich präsentiert (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_463/2011 vom 14. Juli 2011, E. 6.2). Der Beschwerdeführer zeigt nicht auf, dass er nach dem Ausbleiben der erwarteten Debitorenzahlungen unverzüglich weitere Schritte in die Wege geleitet hätte, obwohl er als Geschäftsführer hierzu verpflichtet

gewesen wäre, insbesondere, nachdem er gleichzeitig geltend macht, er habe die personelle Situation der Firma nicht beeinflussen können. Aus dem vom Beschwerdeführer eingereichten Abnahmeprotokoll (act. 2.4) ist ersichtlich, dass bereits im Januar 2009 eine unbezahlt gebliebene Forderung von über Fr. 185'000 gegenüber der säumigen Kundin bestand. Erst im September 2012 leitete der Beschwerdeführer schliesslich Betreibung gegen die betreffende Kundin ein; dies, nachdem die Vorinstanz bereits im Jahr zuvor eine erste Rechnung über ausstehende Nachzahlungen im Betrag von über Fr. 44'185 gestellt hatte, welche nicht beglichen wurde. Vor diesem Hintergrund kann sich der Beschwerdeführer nicht damit entlasten, dass er auf Grund der objektiven Umstände und einer seriösen Beurteilung der Lage annehmen durfte, die Firma werde die geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge innert nützlicher Frist, d.h. höchstens innerhalb eines Jahres (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 9C_111/2007 vom 17. September 2007, E. 3.1 und Urteil des Bundesgerichts 9C_117/2011 vom 29. März 2011, E. 4), nachzahlen können.

Insoweit der Beschwerdeführer überdies geltend macht, eine Mitarbeiterin der IV-Stelle habe einer Ausdehnung des Arbeitspensums eines in der Unternehmung angestellten Mitarbeiters, der IV-Bezüger ist, zugestimmt (Beschwerde, S. 2) und er habe aufgrund dessen mit einer finanziellen Unterstützung seitens der IV-Stelle rechnen können, welche dann ausgeblieben sei (vgl. auch Einsprache, VI-act. 5.8), ist dem entgegenzuhalten, dass dies - selbst wenn seine Ausführungen zutreffen sollten, was offen gelassen werden kann - jedenfalls nicht zu einer Entbindung seiner Pflichten als Geschäftsführer geführt hätte, rechtzeitig für die vollständige Bezahlung der Beiträge an die Vorinstanz zu sorgen.

Insgesamt ist daher ein Verschulden in Form von grober Fahrlässigkeit klar zu bejahen.

2.13

Damit sind sämtliche Voraussetzungen für eine Schadenersatzpflicht des Beschwerdeführers erfüllt. Der Beschwerdeführer haftet gestützt auf Art. 52 AHVG gegenüber der Vorinstanz für den von ihm im Übrigen nicht substantiiert bestrittenen Schaden im Gesamtbetrag von Fr. 84'737.80.

3. Kosten und Entschädigung

Es handelt sich um ein kostenloses Verfahren (Art. 1 Abs. 1 und Art. 52 AHVG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG), weshalb keine Gerichtskosten zu erheben sind.

Nach Art. 61 lit. g ATSG hat ein obsiegender Beschwerdeführer Anspruch auf eine Parteientschädigung, wobei nach der Rechtsprechung ein solcher Anspruch auch bei bloss teilweisem Obsiegen besteht. Der Beschwerdeführer hat allerdings im Verhältnis zum insgesamt in Frage stehenden Schadenersatzbetrag lediglich zu einem sehr geringen Teil obsiegt und stellt keinen Antrag auf Entschädigung. Da er nicht anwaltlich vertreten ist, ist ohnehin nur der ihm persönlich entstandene Aufwand für das vorliegende Verfahren entscheidend. Da das Einreichen der dreiseitigen Beschwerdeschrift - auf eine Replik und eine mündliche Verhandlung hat der Beschwerdeführer stillschweigend verzichtet - nicht das Mass dessen übersteigt, was dem Einzelnen zur Besorgung eigener Angelegenheiten zugemutet werden darf (vgl. BGE 127 V 205, E. 4b, insbesondere mit Verweis auf BGE 110 V 132), ist ihm für das vorliegende Verfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Der Vorinstanz als staatlicher Behörde wird unabhängig vom Verfahrensausgang keine Parteientschädigung zugesprochen (vgl. BGE 127 V 205, E. 3a; Art. 61 lit. a und g ATSG e contrario; Art. 24 Abs. 3 lit. a VRPG).

Das Obergericht erkennt:

1. Unter teilweiser Guttheissung der Beschwerde von A___ wird der von der Ausgleichskasse Appenzell Ausserrhoden am 1. September 2014 verfügte Schadenersatzbetrag von Fr. 85'957.65 um Fr. 1'219.85 auf **Fr. 84'737.80** reduziert. Die Reduktion entspricht dem Betrag der Busse vom 25. Juli 2011 sowie den mit dieser Busse zusammenhängenden Kosten (Mahngebühr, Kosten Zahlungsbefehl, Zustellkosten, Pfändungskosten und Kosten Konkursmeldung). Im Übrigen werden die Verfügung vom 1. September 2014 und der Einspracheentscheid vom 10. November 2014 bestätigt.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Entschädigungen ausgerichtet.
4. **Rechtsmittel:** Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit dessen Zustellung beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerdeschrift ist zu unterzeichnen und dreifach einzureichen. Der angefochtene Entscheid mitsamt Zustellcouvert ist beizulegen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren und deren Begründung zu enthalten. Die Beweismittel sind zu bezeichnen und, soweit der Beschwerdeführer diese in Händen hat, beizulegen.
5. Zustellung an den Beschwerdeführer und die Vorinstanz sowie das Bundesamt für Sozialversicherungen.

Im Namen der 2. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Ernst Zingg

lic. iur. Annika Mauerhofer

versandt am: 29.10.15