

BGer H 152/05 vom 7. Februar 2006

Bundesgericht, 2006-02-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_H_152_05

FR: TF H 152/05 du 7 février 2006

IT: TF H 152/05 del 7 febbraio 2006

Regeste

Alters- und Hinterlassenenversicherung | Alters- und Hinterlassenenversicherung

Erwägungen

E. 1

Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann nur so weit eingetreten werden, als die Schadenersatzforderung kraft Bundesrechts streitig ist. Im vorliegenden Verfahren ist deshalb auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde in dem Umfang nicht einzutreten, als sie sich gegen die Schadenersatzforderung für entgangene Beiträge an die kantonale Familienausgleichskasse richtet (vgl. BGE 124 V 146 Erw. 1 mit Hinweis).

E. 2.1

Die strittige Verfügung hat nicht die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen zum Gegenstand. Das Eidgenössische Versicherungsgericht prüft daher nur, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzt, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt wurde (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).

E. 2.2

Im Rahmen von Art. 105 Abs. 2 OG ist die Möglichkeit, im Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht neue tatsächliche Behauptungen aufzustellen oder neue Beweismittel geltend zu machen, weitgehend eingeschränkt. Nach der Rechtsprechung sind nur jene neuen Beweismittel zulässig, welche die Vorinstanz von Amtes wegen hätte erheben müssen und deren Nichterheben eine Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften darstellt (BGE 121 II 99 Erw. 1c, 120 V 485 Erw. 1b, je mit Hinweisen). Zwar ist der Verwaltungsprozess vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht, wonach Verwaltung und Gericht von sich aus für die richtige und vollständige Abklärung des Sachverhalts zu sorgen haben; doch entbindet das die Rechtsuchenden nicht davon, selber die Beanstandungen vorzubringen, die sie anzubringen haben (Rügepflicht), und ihrerseits zur Feststellung des Sachverhalts beizutragen (Mitwirkungspflicht). Unzulässig und mit der weit gehenden Bindung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts an die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung gemäss Art. 105 Abs. 2 OG unvereinbar ist es darum, neue tatsächliche Behauptungen und neue Beweismittel erst im letztinstanzlichen Verfahren vorzubringen, obwohl sie schon im kantonalen Beschwerdeverfahren hätten geltend gemacht werden können und - in Beachtung der Mitwirkungspflicht - hätten geltend gemacht werden müssen. Solche (verspätete) Vorbringen sind nicht geeignet, die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz als mangelhaft im Sinne von Art. 105 Abs. 2

OG erscheinen zu lassen (BGE 121 II 100 Erw. 1c, AHI 1994 S. 211 Erw. 2b mit Hinweisen).

E. 3.1

Die Vorinstanz hat die Bestimmungen über die Arbeitgeberhaftung (Art. 52 AHVG ; Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV) sowie die hiezu ergangene Rechtsprechung, insbesondere über den Eintritt des Schadens und Zeitpunkt der Kenntnis des Schadens (BGE 129 V 193 , 128 V 10, 119 V 92 Erw. 3), die subsidiäre Haftung der Organe eines Arbeitgebers (BGE 129 V 11 , 126 V 237, 123 V 15 Erw. 5b, je mit Hinweisen), den zu ersetzenden Schaden (BGE 126 V 444 Erw. 3a, 123 V 15 Erw. 5b, je mit Hinweisen), die erforderliche Widerrechtlichkeit (BGE 118 V 195 Erw. 2a mit Hinweisen), die Voraussetzung des Verschuldens und den dabei zu berücksichtigenden - differenzierten - Sorgfaltsmassstab (BGE 108 V 202 Erw. 3a, ZAK 1992 S. 248 Erw. 4b, je mit Hinweisen; vgl. auch Thomas Nussbaumer, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG , in: AJP 9/96, S. 1081) sowie den adäquaten Kausalzusammenhang (BGE 125 V 461 Erw. 5a) zutreffend wiedergegeben. Darauf wird verwiesen.

E. 3.2

Am 1. Januar 2003 ist das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 in Kraft getreten. Mit ihm sind zahlreiche Bestimmungen im AHV-Recht, insbesondere auch hinsichtlich der Arbeitgeberhaftung nach Art. 52 AHVG , geändert sowie Art. 81 und 82 AHVV aufgehoben worden. Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 130 V 4 Erw. 3.2, 93 Erw. 3.2, 220 Erw. 3.2, 129 V 4 Erw. 1.2, 169 Erw. 1, 356 Erw. 1), kommen angesichts der am ... 2002 erfolgten Konkurseröffnung (vgl. auch BGE 119 V 401 und 123 V 12) in materieller Hinsicht die bis zum 31. Dezember 2002 geltenden Bestimmungen zur Anwendung. Hingegen ist angesichts des Zeitpunkts der Verfügung (3. Dezember 2003) bzw. des Einspracheentscheides (14. April 2004) das neue Verfahrensrecht nach ATSG anwendbar (BGE 130 V 1).

E. 4.1

Wie die Vorinstanz verbindlich festgestellt hat (vgl. Erw. 2.1 hievore), hat die Gesellschaft Beiträge der Jahre 2000 bis 2002 zuzüglich Verwaltungskosten, Mahngebühren, Betreuungskosten sowie Verzugszinsen in der Höhe von Fr. 52'861.70 nicht mehr entrichtet. Damit versties die Gesellschaft gegen die Beitragszahlungspflicht und missachtete Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG . Es fragt sich, inwieweit dieses Verschulden der Arbeitgeberin dem Beschwerdeführer, der in seiner Eigenschaft als einzelzeichnungsberechtigter Geschäftsführer der GmbH grundsätzlich für den Schaden der Ausgleichskasse haftbar gemacht werden kann (BGE 126 V 237), als grobfahrlässiges Verhalten anzurechnen ist.

E. 4.2

Nunmehr unbestritten ist, dass das Verhalten des Beschwerdeführers bis Anfang Februar 2002 nicht als grobfahrlässig zu qualifizieren ist, nachdem ihm bis zu diesem Zeitpunkt die betrügerischen Machenschaften seitens seines Geschäftspartners, des kollektivzeichnungsberechtigten Geschäftsführers I. _____, für welche dieser vom Bezirksgericht mit Urteil vom 27. August 2002 der mehrfachen Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB sowie des mehrfachen betrügerischen Missbrauchs einer

Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen und zu 10 Monaten Gefängnis bedingt verurteilt wurde, nicht bekannt waren. Insbesondere kann dem Beschwerdeführer nicht vorgeworfen werden, er hätte diese Machenschaften verhindern oder früher entdecken sollen (Urteil F. vom 25. Juli 2000, H 319/99). Gerade das strafbare Verhalten des I. _____ verunmöglichte es ihm bis im Februar 2002, zu den notwendigen Informationen betreffend die Beitragsausstände und die finanzielle Lage der Gesellschaft zu gelangen und entsprechende Massnahmen zu ergreifen. Es kann deshalb nicht gesagt werden, er habe bis zu diesem Zeitpunkt das ausser Acht gelassen, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen (BGE 108 V 202 Erw. 3a). Hingegen steht fest, dass der Beschwerdeführer ab Februar 2002, nachdem er von den betrügerischen Vorgängen Kenntnis erhalten und daraufhin gegen I. _____ Strafanzeige wegen Veruntreuung eingereicht hatte, über die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft im Bilde war und mit deren Konkurs rechnete, wie dies aus dem Protokoll der kantonspolizeilichen Einvernahme vom 12. Februar 2002 hervorgeht. Zu prüfen bleibt damit, inwieweit sein Verhalten ab diesem Zeitpunkt als grobfahrlässig zu qualifizieren ist.

E. 4.3

Die Vorinstanz hat dazu ausgeführt, der Versicherte wäre verpflichtet gewesen, die ihm nunmehr bekannten, bereits aufgelaufenen Beitragsausstände zu begleichen und dafür zu sorgen, dass die Gesellschaft nur noch Löhne ausrichte, soweit dafür auch die geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge geleistet werden könnten. Stattdessen habe sich der Beschwerdeführer in den Monaten Februar bis April 2002 trotz Befürchtungen über einen drohenden Konkurs noch je einen Lohn von Fr. 7'000.- ausbezahlt und damit seinem eigenen Lohn Priorität vor der Beitragszahlung eingeräumt. Damit habe er gegen seine öffentlich-rechtlichen Pflichten verstossen, einerseits zunächst die aufgelaufenen Beitragsausstände zu begleichen und andererseits nur so viel Lohn auszurichten, soweit auch die entsprechenden Beiträge bezahlt werden könnten. Es rechtfertige sich deshalb, den von ihm zu leistenden Schadenersatz auf den Betrag von Fr. 21'000.-, den er für von ihm bezogene Lohn- anstatt für Beitragszahlungen verwendet habe, festzusetzen. Diese Betrachtungsweise ist grundsätzlich zutreffend. Denn sobald der Beschwerdeführer Kenntnis von der finanziellen Lage der Gesellschaft und dem Ausmass der Beitragsausstände hatte, hätte er in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Gesellschaft in Wahrnehmung seiner Pflichten als Arbeitgeber gegenüber der Ausgleichskasse dafür besorgt sein müssen, die Ausstände zu begleichen. Ebenso war er weiterhin verpflichtet, nur so viel Lohn auszuzahlen, dass die darauf unmittelbar ex lege entstehenden Beitragsforderungen noch gedeckt waren (SVR 1995 AHV Nr. 70 S. 214 Erw. 5). Ein Verschulden oder eine grobe Fahrlässigkeit des Arbeitgebers kann allenfalls dann ausgeschlossen werden, wenn es einem Arbeitgeber, der sich in schwieriger finanzieller Lage befindet, durch das Nichtbezahlen der Beiträge gelingt, die Existenz des Unternehmens zu bewahren. Ein solches Vorgehen führt allerdings nur dann nicht zu einer Haftung gemäss Art. 52 AHVG, wenn der Arbeitgeber im Zeitpunkt seiner Entscheidung auf Grund der objektiven Umstände und einer seriösen Beurteilung der Lage damit rechnen durfte, dass er die Forderung der Ausgleichskasse innert nützlicher Frist würde befriedigen können (BGE 108 V 188 ; ZAK 1992 S. 248 Erw. 4b, 1985 S. 577 Erw. 3a), was hier im Februar 2002, wie die anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 12. Februar 2002 geäusserte Befürchtung des drohenden Konkurses zeigt, klarerweise nicht der Fall war. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, wenn ihm bis Anfang Februar kein

grob-fahrlässiges Verhalten vorgeworfen werden könne, könne er für die bis zu diesem Zeitpunkt aufgelaufenen Sozialversicherungsbeiträge auch nicht persönlich haftbar gemacht werden, da sonst Art. 52 AHVG unterlaufen werde, kann ihm nicht gefolgt werden: Mit der vorinstanzlichen Feststellung, sein Verhalten bis Februar 2002 könne nicht als grob-fahrlässig qualifiziert werden, wird lediglich anerkannt, dass ihm auf Grund des strafrechtlich relevanten Verhaltens seines Geschäftspartners nicht möglich war, die finanzielle Lage der Gesellschaft bzw. die Beitragsausstände bis Februar 2002 zu erkennen und entsprechend zu handeln. Damit erfolgte aber keine zeitliche Haftungsbegrenzung wie etwa beim Austritt eines Organs aus der Gesellschaft, das grundsätzlich nur für die bis zu seinem Austritt fälligen Beiträge haftet (BGE 126 V 61 und 134, 123 V 172, Urteile F. vom 6. Februar 2003, H 263/02, Erw. 3.2, sowie S. vom 13. September 2004, H 327/03 Erw. 2.2). Vielmehr war er als Geschäftsführer grundsätzlich für die Bezahlung dieser während seiner Amtsdauer aufgelaufenen, ausstehenden Beiträge verantwortlich; ab Kenntnis der Ausstände und deren Ausmass ab Februar 2002 war er denn auch verpflichtet, Massnahmen zur Bezahlung der gesamten Ausstände der Gesellschaft zu ergreifen (vgl. auch die Haftung eines neu in die Gesellschaft eintretenden Organs für bis dahin fällige Beitragsschulden: BGE 126 V 61 und 134, 123 V 172). Hingegen ist die Vorinstanz auf Grund der Arbeitgeberkontrolle vom 19. Juli 2002 davon ausgegangen, der Versicherte habe sich drei Monatslöhne für Februar bis April 2002 auszahlen lassen. Wie sich aus den nunmehr eingereichten Unterlagen (unter anderem Lohnblätter des Beschwerdeführers für Februar, März und April 2002) ergibt, hat sich der Beschwerdeführer nur für die Monate Februar und März 2002 einen Lohn von Fr. 7'000.- ausbezahlt. Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung erweist sich damit in diesem Punkt als fehlerhaft im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OG (vgl. Erw. 2.1 und 2.2 hievore), weshalb die diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers zu beachten sind. Damit reduziert sich der vom kantonalen Gericht im Grundsatz richtig festgesetzte Schadenersatz auf Fr. 14'000.-.

E. 5

Da es nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario). Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens werden die Gerichtskosten der Beschwerdegegnerin und dem Beschwerdeführer je hälftig auferlegt (Art. 156 Abs. 3 OG). Ferner hat die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer eine reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen. Hingegen ist die reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'800.-, welche dem Versicherten von der Vorinstanz zugesprochen worden ist, nicht zu beanstanden, weshalb eine Neufestsetzung durch das kantonale Gericht nicht angezeigt ist. Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.