

BGer H 232/00 vom 2. Mai 2002

Bundesgericht, 2002-05-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_H_232_00

FR: TF H 232/00 du 2 mai 2002

IT: TF H 232/00 del 2 maggio 2002

Regeste

Alters- und Hinterlassenenversicherung

Erwägungen

E. 1

Da es sich bei der angefochtenen Verfügung nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen handelt, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht nur zu prüfen, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzt hat, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt worden ist (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).

E. 2

Die rechtlichen Grundlagen (Art. 52 AHVG , Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV in der bis Ende 2000 gültig gewesenen Fassung) und die zur subsidiären Haftbarkeit der Organe (vgl. statt vieler BGE 123 V 15 Erw. 5b) sowie zur Haftungsvoraussetzung des zumindest grobfahrlässigen Verschuldens (BGE 108 V 186 Erw. 1b, 193 Erw. 2b; ZAK 1985 S. 576 Erw. 2, 619 Erw. 3a und b) ergangene Rechtsprechung finden sich im angefochtenen Entscheid des kantonalen Gerichts zutreffend wiedergegeben. Darauf wird verwiesen.

E. 3

Zu Recht werfen die Beschwerdeführer im letztinstanzlichen Verfahren die Frage nicht mehr auf, ob nicht eine unzuständige Ausgleichskasse den Prozess eingeleitet habe. Die Ausgleichskasse Metall 99 hat auf Ende Oktober 1995 ihren Namen in Promea geändert (AHI 1995 S. 182). Es handelt sich nach wie vor um das gleiche Durchführungsorgan und damit um das gleiche Rechtssubjekt (nicht veröffentlichtes Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Sachen H. vom 27. März 1996, H 351/95).

E. 4

a) Nach der Rechtsprechung hat eine Ausgleichskasse im Falle des Konkurses einer Arbeitgeberin in der Regel bereits dann ausreichend Kenntnis des Schadens, wenn die Kollokation der Forderungen eröffnet bzw. der Kollokationsplan (und das Inventar) zur Einsicht aufgelegt wird (BGE 126 V 443 mit Hinweisen). Angesichts der kurzen Frist von einem Jahr zur Geltendmachung der Schadenersatzforderung nimmt das Eidgenössische Versicherungsgericht im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 116 II 162 , 111 II 57 Erw. 3a) im Interesse des Gläubigers nicht leichthin einen früheren Zeitpunkt der Schadenskenntnis an (BGE 126 V 449 unten mit Hinweis). Ausnahmsweise

kann der Zeitpunkt vor der Auflage des Kollokationsplanes liegen, z.B. im Zeitpunkt der ersten Gläubigerversammlung. In BGE 121 V 240 Erw. 3c/aa hat das Eidgenössische Versicherungsgericht erwogen, dass es einer Ausgleichskasse als Gläubigerin zuzumuten ist, eine Vertretung an die erste Gläubigerversammlung zu schicken. Zwar besteht im Allgemeinen keine Verpflichtung, an dieser Versammlung zu erscheinen; indessen handelt es sich hierbei um eine Obliegenheit, deren richtige Erfüllung für die Wahrung privat- oder öffentlich-rechtlicher Ansprüche gegen den Konkursiten von Bedeutung sein kann. Überdies ist die Ausgleichskasse als Gläubigerin des Schadenersatzanspruchs nach Art. 52 AHVG verpflichtet, diesen rechtzeitig durch Verfügung geltend zu machen. Deshalb wird ihr insbesondere zugemutet, den Gang des Konkursverfahrens zu verfolgen. Dazu gehört, dass sie im Rahmen derjenigen Konkurse ihrer angeschlossenen Arbeitgeberinnen, in denen Gläubigerversammlungen durchgeführt werden, entweder daran teilnimmt oder sich vertreten lässt (BGE 121 V 240 Erw. 3c/aa) oder im Anschluss daran ein Protokoll der ersten Gläubigerversammlung und den Bericht des Konkursbeamten verlangt (BGE 126 V 450).

b) Aus dem von der Vorinstanz beigezogenen Protokoll der ersten Gläubigerversammlung vom 25. Oktober 1995, an welcher die Ausgleichskasse nicht teilgenommen hatte, ergibt sich, dass damals u.a. Bericht über die Aufnahme des Inventars, den Gang der Verwaltung und den Stand der Aktiven und Passiven erstattet wurde. Die Aktiven bestanden aus einer Eigentumswohnung mit einem Verkehrswert von Fr. 350'000.- und einer Werkhalle mit Büro mit einem Verkehrswert von ca. Fr. 1'900'000.-, wobei die Belastung ca. Fr. 2'200'000.- betrug. Bargeld, Bankguthaben und Fertigwaren wurden keine verzeichnet. Die ausstehenden Debitorenguthaben beliefen sich auf Fr. 5'577'299. 87. Es bestand jedoch eine Globalzession, wozu im Protokoll festgehalten wurde, es könne nicht damit gerechnet werden, dass ein höherer Betrag eingezogen werde als das gewährte Darlehen. Die angefangenen Arbeiten seien mit den bestehenden und künftigen Debitorenguthaben gemäss Darlehensvertrag mit Globalzession und Abtretungsvertrag vom 7. August 1995 zediert worden. Als Passiven wurden Gläubigerforderungen von Fr. 6'467'940. 30 sowie Fr. 2'800'000.- Darlehensforderungen aufgeführt. Keine Angaben enthält das Protokoll über die privilegierten Forderungen und hinsichtlich deren ganzen oder teilweisen Verlust. Aus diesem Protokoll folgerte das kantonale Gericht, bei der Gegenüberstellung von Aktiven und Passiven überwögen Letztere zwar um rund Fr. 3'500'000.-. Zu berücksichtigen sei indes, dass es sich lediglich um eine erste grobe Erfassung der finanziellen Situation des konkursiten Unternehmens handle. Zu verschiedenen Positionen konnten keine genaueren Angaben gemacht werden. Bei den vorhandenen Betriebseinrichtungen fehlten Schätzungswerte überhaupt. Das kantonale Gericht hielt des Weiteren fest, im Unterschied zu BGE 121 V 241 enthalte das Protokoll keinen Hinweis auf die voraussichtliche Konkursdividende der Zweitklassgläubiger. Es komme hinzu, dass dem Protokoll vom 25. Oktober 1995 nicht zu entnehmen sei, wie sich die einzelnen Forderungsklassen betraglich zusammensetzten. Insbesondere seien die Forderungen der Erstklassgläubiger nicht ausgeschieden, sodass eine Abschätzung des Verlustrisikos für die Ausgleichskasse als Zweitklassgläubigerin nicht möglich gewesen sei. Im Zeitpunkt der ersten Gläubigerversammlung habe es damit für die Ausgleichskasse keine objektiven Anhaltspunkte für den Eintritt zumindest eines Teilschadens gegeben. Aufgrund von eigenen Aktennotizen, für welche keine Hinweise bestünden, dass sie zu Prozesszwecken angefertigt worden seien, habe die Ausgleichskasse frühestens am 19. Juni 1997 durch die ausseramtliche Konkursverwaltung die Auskunft erhalten, dass die Zweitklassgläubiger kaum eine Dividende erhielten. Erst im damaligen Zeitpunkt hätten

demnach objektive Anhaltspunkte zumindest für den Eintritt eines Teilschadens vorgelegen. Unter diesen Umständen sei davon auszugehen, dass die Schadenersatzverfügungen vom 18. Juli 1997 rechtzeitig innerhalb der einjährigen Verwirkungsfrist ergangen seien. Abgesehen davon habe die ausseramtliche Konkursverwaltung den Gläubigern der konkursiten Arbeitgeberin erst mit der Einladung vom 1. September 1997 zur zweiten Gläubigerversammlung mitgeteilt, dass für die erste Gläubigerklasse mit einer Dividende von ca. 20 % und für die Restforderungen mit einem vollständigen Verlust zu rechnen sei. c) Was gegen diese Betrachtungsweise in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vorgebracht wird, ist nicht geeignet, die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz als mangelhaft im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OG oder die rechtliche Würdigung als bundesrechtswidrig erscheinen zu lassen. Im Unterschied zu den in BGE 121 V 240 und 126 V 450 publizierten Fällen lag hier im Zeitpunkt der ersten Gläubigerversammlung weder ein vollständiges Inventar noch eine Verlautbarung der Konkursverwaltung über die voraussichtliche Dividende vor. So sind im Protokoll vom 25. Oktober 1995 die Gläubigerforderungen nicht nach der Privilegienordnung des Art. 219 Abs. 4 SchKG aufgeführt, wie das kantonale Gericht zutreffend festhält. Aufgrund der Akten ist erstmals in der Einladung zur zweiten Gläubigerversammlung vom 1. September 1997 festgehalten, in der Konkursmasse seien freie Mittel von Fr. 282'187.37, welchen in der ersten Klasse Fr. 1'1700'000.-, in der zweiten Klasse Fr. 336'000.- und in der fünften Klasse Fr. 20'000'000.- gegenüberstünden, sodass die Erstklassgläubiger mit einer Dividende von ca. 20 % rechnen könnten. Aufgrund dieser Umstände konnte die Ausgleichskasse frühestens am 19. Juni 1997 aufgrund einer telefonischen Auskunft der ausseramtlichen Konkursverwaltung Kenntnis vom Schaden haben.

E. 5

a) Wie das kantonale Gericht verbindlich festgestellt hat (vgl. Erw. 1 hievor), musste die konkursite Firma ab Ende 1992 für die Beitragsforderungen regelmässig gemahnt werden. Die Schlussrechnung für 1994 bezahlte sie nicht vollständig und die Beitragspauschalen ab Juni 1995 samt Nebenkosten entrichtete sie nicht mehr. Mit diesem Verhalten versties sie gegen die Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht und missachtete dadurch Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG. Dieses Verschulden der Arbeitgeberin hat das kantonale Gericht zu Recht auch den Beschwerdeführern als grobfahrlässiges Verhalten angerechnet. In diesem Zusammenhang hat sie ebenfalls verbindlich festgestellt, dass diese schon seit längerer Zeit erkannt hatten, dass der "Leiter Verwaltung", welchem insbesondere die Verantwortung für das Einhalten der Jahresrechnung und die Sicherstellung der Liquidität oblag, offenbar überfordert war. Sie verwarnten ihn zweimal, und zwar wegen Missachtung von Vorschriften der Geschäftsleitung. Am 10. Juli 1992 verlangten sie vom Leiter Verwaltung eine schriftliche Stellungnahme zur Situation in der Buchhaltung. Bei diesen Gegebenheiten seien die Beklagten umso mehr verpflichtet gewesen, ein besonderes Augenmerk auf das Rechnungswesen sowie die Beitragsabrechnung und -ablieferung zu richten. Aus der Einladung zur zweiten Gläubigerversammlung gehe hervor, dass sie diese Pflichten nicht erfüllt hätten. Die ausseramtliche Konkursverwaltung stelle eine ungenügende Aufsichtspflicht, Verzug in der Ausführung von Gegenmassnahmen (contra Überschuldung), zu spätes Erkennen und zu wenig durchgesetzte Klärung von Buchführungsmängeln, grosse Unordnung in der Aktenaufbewahrung und schwer nachvollziehbare Pauschalverzichte bei Forderungen fest. b) Unter diesen Umständen ist mit dem kantonalen Gericht den Beschwerdeführern der Vorwurf zu machen, dass sie namentlich im Beitragswesen mit der AHV ihre Überwachungspflichten verletzt haben. Es

mag zutreffen, dass der Leiter Verwaltung in den Abschlüssen 1993 und 1994 die finanzielle Situation durch Hochschrauben der Debitoren und nicht vollständiges Erfassen der Kreditoren bewusst günstiger dargestellt und damit die Beschwerdeführer getäuscht hat. Nachdem diese jedoch erkannt hatten, dass die Buchhaltung nicht mit der Wirklichkeit übereinstimmte, hätten sie erst recht auf die Bezahlung der offenen und künftig entstehenden Sozialversicherungsbeiträge achten müssen. Gerade in finanziell angespannten Zeiten muss der Verwaltungsrat darauf bedacht sein, nur so viel Lohn zur Auszahlung zu bringen, als die darauf unmittelbar ex lege entstandenen Beitragsforderungen gedeckt gewesen wären (SVR 1995 AHV Nr. 70 S. 214 Erw. 5). Nichts am grobfahrlässigen Verhalten ändert auch die Gewährung eines Zahlungsaufschubs, da die Beschwerdeführer über weitergehende Informationen bezüglich der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens verfügten als die Ausgleichskasse. Auch der vereinbarte Tilgungsplan berechnete die Arbeitgeberfirma und deren verantwortliche Organe nicht, die Beitragsschulden weiter auflaufen zu lassen. Vielmehr hätten sie Vorkehrungen treffen müssen, neben den Tilgungsraten die laufend fällig gewordenen Beiträge zu bezahlen oder wenigstens sicherzustellen. Insbesondere entlastet die Beschwerdeführer auch nicht der in der zweiten Hälfte Juli 1995 zwecks Sanierung des Unternehmens mit einer renommierten Drittfirma abgeschlossene Darlehensvertrag mit Globalzession und Abtretungsvertrag über Fr. 1'200'000.-. Auch bei einer solchen Vereinbarung bleiben die Organe in Anbetracht der Unübertragbarkeit der ahv-rechtlichen Arbeitgeberpflichten grundsätzlich verantwortlich. Es wird nicht geltend gemacht und ist aufgrund der Akten auch nicht ersichtlich, dass die Beschwerdeführer sich bei der Darlehensgeberin für die Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge eingesetzt hätten (Urteile A. u. B. vom 11. März 2002 [H 47/01] sowie L. vom 5. April 2002 [H 100/01]; nicht veröffentlichtes Urteil M. vom 17. Februar 1994, H 131/93). Schliesslich bringen sie zu Recht auch nicht vor, es habe Aussicht bestanden, die Firma durch die Nichtbezahlung der Beiträge vor der Überschuldung zu bewahren. Angesichts der ab 1992 schleppenden und teilweise erst auf Mahnung hin erfolgten Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge kann auch nicht von einer kurzfristigen Verletzung der ahv-rechtlichen Arbeitgeberpflichten gesprochen werden (BGE 121 V 243). c) Das kantonale Gericht hat im angefochtenen Entscheid ferner ausführlich die einzelnen Positionen des Schadens festgelegt und die Höhe des Schadens berechnet. Die entsprechenden tatsächlichen Feststellungen sind trotz den Einwendungen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht offensichtlich unrichtig oder unvollständig (Art. 105 Abs. 2 OG). Zwar sind die diesbezüglichen Akten nicht sehr zahlreich, doch durfte sich die Vorinstanz auf die Kontoblätter und den Revisorenbericht stützen, um die nicht bezahlten Sozialversicherungsbeiträge zu ermitteln. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass die Ausgleichskasse mit ihrer Beitragsforderung in Höhe von Fr. 140'171. 40 auch im Konkursverfahren nach Einreichung einer Kollokationsklage und nach Anerkennung der Forderungshöhe durch die Konkursmasse anlässlich der zweiten Gläubigerversammlung (Abschreibungsbeschluss des Bezirksgerichts St. Gallen vom 17. November 1997) vollumfänglich zugelassen worden ist. Die mangelhafte Substanziierung des Schadenersatzbetrages durch die Beschwerdegegnerin hat das kantonale Gericht zu Recht in Anwendung des Untersuchungsgrundsatzes behoben und dies im Rahmen der Parteientschädigung berücksichtigt. Es hat auch einleuchtend dargelegt, dass es im Schadenersatzbetrag, der nicht über den eingeklagten Betrag hinausgeht, lediglich entgangene bundesrechtliche Beiträge berücksichtigt hat. Daran ändert nichts, dass die Ausgleichskasse die FAK- und MEK-Beiträge offensichtlich ursprünglich dazugezählt hat

(anders in der Schadenszusammenstellung vom 2. September 1999). Unzutreffend ist schliesslich die Auffassung der Beschwerdeführer, ein Zahlungsausstand aus dem Jahre 1994 dürfe angesichts der vereinbarten Abschlagszahlungen nicht zum Schaden gerechnet werden. Nachdem Grobfahrlässigkeit erstellt ist, erstreckt sich die Schadenersatzpflicht angesichts der von der Vorinstanz festgestellten Nichteinhaltung der Abzahlungsvereinbarung auf sämtliche bis zur Konkurseröffnung fällig gewordenen und unbezahlt gebliebenen Beiträge.

E. 6

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario in Verbindung mit Art. 156 OG). Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht: I.Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen. II.Die Gerichtskosten von Fr. 5000.- werden den Beschwerdeführern auferlegt und mit den geleisteten Kostenvorschüssen verrechnet. Die Differenzbeträge von je Fr. 2500.- werden zurückerstattet. III. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt. Luzern, 2. Mai 2002 Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts Die Präsidentin der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber:

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