

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2006.00050

vom 29. Januar 2008

ZH Sozialversicherungsgericht, 2008-01-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2006.00050

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2006.00050 du 29 janvier 2008

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2006.00050 del 29 gennaio 2008

Erwägungen

E. 2

2.1. Art. 52 AHVG setzt die rechtzeitige Geltendmachung des Schadenersatzes, das Vorliegen eines Schadens, die Organstellung der belangten Person, eine widerrechtliche Pflichtverletzung, ein schuldhaftes oder grobfahrlässiges Verhalten der belangten Person sowie einen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen ihrem Verhalten und dem eingetretenen Schaden voraus. Vorab zu prüfen ist, ob die Schadenersatzverfälligung vom 23. März 2006 (Urk. 16/75) rechtzeitig erlassen wurde.

2.2. Der Schadenersatzanspruch verjährt zwei Jahre, nachdem die zuständige Ausgleichskasse vom Schaden Kenntnis erhalten hat, jedenfalls fünf Jahre nach Eintritt des Schadens. Diese Fristen können unterbrochen werden. Der Arbeitgeber kann auf die Einrede der Verjährung verzichten (Art. 52 Abs. 3 AHVG; vgl. auch BGE 131 V 7 oben).

E. 2.3

2.3.1. Der Schaden gilt als eingetreten, sobald anzunehmen ist, dass die geschuldeten Beiträge aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr erhoben werden können (BGE 126 V 444 Erw. 3a, 121 III 384 Erw. 3bb, 388 Erw. 3a, je mit Hinweisen). Dies trifft dann zu, wenn die Beiträge im Sinne von Art. 16 Abs. 1 AHVG verwirkt sind (vgl. beispielsweise BGE 112 V 156, 98 V 26) oder wenn ihre Entrichtung wegen Zahlungsunfähigkeit des beitragspflichtigen Arbeitgebers nicht mehr möglich ist (vgl. beispielsweise BGE 121 V 234, 240). Im ersten Fall gilt der Schaden als eingetreten, sobald die Beiträge verwirkt sind (BGE 123 V 15 Erw. 5b, 170 Erw. 2a, 112 V 157 Erw. 2, 108 V 194 Erw. 2d, je mit Hinweisen). Im zweiten Fall gilt der Schadenseintritt als erfolgt, sobald die Beiträge wegen der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers nicht mehr im ordentlichen Verfahren nach Art. 14 ff. AHVG erhoben werden können (BGE 123 V 16 Erw. 5b, 170 Erw. 2a, 121 III 384 Erw. 3bb, 113 V 256, 112 V 157 Erw. 2).

2.3.2. Kenntnis des Schadens im Sinne von Art. 52 Abs. 3 AHVG 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 (BGE 129 V 195 Erw. 2.1, 128 V 17 Erw. 2a, 126 V 444 Erw. 3a, 452 Erw. 2a, 121 III 388 Erw. 3b, je mit Hinweisen).

2.3.3. Bei Einstellung des Konkursverfahrens mangels Aktiven gilt der Schaden als mit dem entsprechenden Beschluss eingetreten, der den Konkurs amtlich für fruchtlos erklärt, woraus der Verlust der Beitragsforderung der Ausgleichskasse resultiert. Die Frist von zwei Jahren für die Geltendmachung der Schadenersatzforderung seit Kenntnis des

Schadens beginnt demnach vom Zeitpunkt der Fruchtklärung beziehungsweise von deren Veröffentlichung im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) an zu laufen (BGE 129 V 195 Erw. 2.3, 128 V 12 Erw. 5a, 126 V 445 Erw. 3c).

2.3.4.4 Vorliegend wurde der Konkurs über die A. ___ GmbH am 7. März 2005 eröffnet (Urk. 16/48; Publikation im SHAB Nr. KK53 vom 16. März 2005, S. 18); am 17. Mai 2005 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt (Urk. 16/50-51; Publikation im SHAB Nr. 101 vom 27. Mai 2005, S. 21). Es ist somit davon auszugehen, dass die Beschwerdegegnerin zum Zeitpunkt der Veröffentlichung der Konkurseinstellung mangels Aktiven, das heisst am 17. Mai 2005, Kenntnis des von ihr geltend gemachten Schadens erhielt. Die zweijährige Frist zur Geltendmachung des Schadenersatzes ist mit Erlass der Schadenersatzverfugung vom 23. März 2006 (Urk. 16/75) somit gewahrt worden.

E. 3

3.1.1 Des Weiteren zu präzisieren ist die Haftungsvoraussetzung des Schadens.

3.2.1 Voraussetzung für eine Haftung nach Art. 52 AHVG ist zunächst das Vorliegen eines Schadens. Dieser besteht darin, dass der AHV ein ihr gesetzlich geschuldeter Beitrag entgeht. Die Höhe des Schadens entspricht dabei dem Betrag, dessen die Kasse verlustig geht (Thomas Nussbaumer, Die Ausgleichskasse als Partei im Schadenersatzprozess nach Artikel 52 AHVG, ZAK 1991 S. 383 ff. und 433 ff.). Verwaltungs- und Betreuungskosten, Veranlagungs- und Mahngebühren sowie die Verzugszinsen bilden Bestandteil des Schadens, welcher der Ausgleichskasse zu ersetzen ist (BGE 121 III 384 Erw. 3bb; vgl. auch BGE 109 V 95 oben, 108 V 197 Erw. 5). Im Hinblick auf die in Art. 14 Abs. 1 AHVG normierte Beitrags- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers gehören auch die Arbeitgeberbeiträge zum massgeblichen Schaden (BGE 98 V 29 Erw. 5).

3.3.1 Sodann ist die Ausgleichskasse nach der Rechtsprechung nicht befugt, mit der Geltendmachung ihrer Schadenersatzforderung zuzuwarten bis zu jenem Zeitpunkt, in welchem sie das - grundsätzlich erst bei Abschluss des Konkursverfahrens feststehende - absolut genaue Ausmass ihres Verlustes kennt. Vielmehr wird von ihr verlangt, dass sie von dem Zeitpunkt an, in dem sie alle tatsächlichen Umstände über die Existenz, die Beschaffenheit und die wesentlichen Merkmale des Schadens kennt, sich über die Einzelheiten eines allfälligen Schadenersatzanspruchs informiert. Dabei hat sie die Schadenersatzverfugung bei ungewisser Konkursdividende derart auszugestalten, dass die Belangen zum Ersatz des ganzen der Ausgleichskasse entgangenen Betrages gegen Abtretung einer allfälligen Konkursdividende verpflichtet werden. Dieses auch auf den Gebieten des Zivilrechts und des öffentlichen Rechts gewählte Vorgehen ist vom Eidgenössischen Versicherungsgericht aus Gründen der Verfahrenseffizienz und der Rechtssicherheit sowie unter dem Gesichtspunkt der Zielsetzung des Schadenersatzrechts auf Forderungen gemäss Art. 52 Abs. 1 AHVG sowohl bei Konkursen als auch in Fällen von Nachlassverträgen mit Vermögensabtretung für anwendbar erklärt worden (BGE 116 V 76).

3.4.1 Die Schadenersatzforderung setzt sich aus für die Jahre 2002 und 2003 geschuldeten Beitragsausständen zusammen (vgl. Urk. 2 S. 3; Urk. 16/94-95). Die Beschwerdegegnerin stützt ihre Forderung gegenüber dem Beschwerdeführer unter anderem auf den Bericht über die Arbeitgeberkontrolle vom 8. Juli 2004 (Urk. 16/27),

welcher auf der Jahresabrechnung der A.____ GmbH für das Jahr 2002 vom 8. Juli 2004 (Urk. 16/28) beruhte, sowie auf den Bericht über die Arbeitgeberkontrolle vom 13. Juli 2004 (Urk. 16/29), welcher auf der Jahresabrechnung der Gesellschaft für das Jahr 2003 vom 1. Juni 2004 (Urk. 16/30) beruhte. Des Weiteren befinden sich die Beitragsübersicht und der Kontoauszug vom 10. August 2006 (Urk. 16/94-95) bei den Akten. Aus den Jahresabrechnungen ist ersichtlich, dass die A.____ GmbH im Jahre 2002 AHV-beitragspflichtige Lohnzahlungen von insgesamt Fr. 45'664.-- (Urk. 16/26) und im Jahre 2003 solche von Fr. 226'299.-- (Urk. 16/30) ausrichtete. Gemäss Kontoauszug und Beitragsübersicht resultiert ein Beitragsausstand (zuzüglich Nebenkosten) von Fr. 25'324.45 (vgl. Urk. 16/94-95).

3.5       Bestandteil des Schadens bilden gemäss der Rechtsprechung (ZAK 1985 S. 581) hingegen nur diejenigen Ausstände, welche vor der Konkursöffnung innert der auf die Fälligkeit folgenden zehntägigen Zahlungsfrist (Art. 34 Abs. 3 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVV) hätten beglichen werden müssen. Es ist demnach folgerichtig, dass die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid vom 11. Mai 2006 (Urk. 2 S. 3) die Rechnungen vom 6. Mai 2005 für Mahngebühren im Betrag von Fr. 40.-- und vom 19. August 2005 2004 für die für das Jahr 2004 geschuldeten Lohnbeiträge plus Verzugszinsen im Betrag von Fr. 3'171.60 bei der Schadensberechnung nicht berücksichtigte (vgl. Urk. 16/95 S. 2). Denn diese Rechnungen hätten erst nach der Konkursöffnung vom 7. März 2005 (Urk. 16/48) beglichen werden müssen. Im übrigen ist die Bemessung des Schadens im Betrag von Fr. 22'112.85 nicht substantiiert bestritten worden (Urk. 1, Urk. 24) und mangels offenkundiger Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Berechnung nicht zu beanstanden.

E. 4

4.1       Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV schreibt 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 öffentlichrechtliche Aufgabe. Dazu hat das Eidgenössische Versicherungsgericht wiederholt erklärt, dass die Nichterfüllung dieser öffentlichrechtlichen Aufgabe eine Missachtung von Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG bedeute und die volle Schadensdeckung nach sich ziehe (BGE 118 V 195 Erw. 2a, 111 V 173 Erw. 2, je mit Hinweisen).

4.2       Nach Art. 34 Abs. 1 lit. a AHVV haben die Arbeitgeber der Ausgleichskasse die Beiträge monatlich zu bezahlen, wenn die jährliche Lohnsumme 200 000 Franken nicht übersteigt vierteljährlich. Gemäss Art. 35 Abs. 1 AHVV sind im laufenden Jahr periodisch Akontobeiträge zu entrichten. Diese werden von der Ausgleichskasse auf Grund der voraussichtlichen Lohnsumme des Beitragsjahres festgesetzt. Die Löhne sind von den Arbeitgebern nach Art. 36 Abs. 2 AHVV innert 30 Tagen nach Ablauf der ein Kalenderjahr umfassenden Abrechnungsperiode abzurechnen.

E. 4.3

Â Â Â Aus den Akten ist ersichtlich, dass die A.____ GmbH die Jahresabrechnung für das Jahr 2002 erst anlasslich der Arbeitgeberkontrolle vom 8. Juli 2004 (Urk. 16/28) und die Jahresabrechnung für das Jahr 2003 erst am 1. Juni 2004 (Urk. 16/30) und damit in beiden Fällen verspätet einreichte. Aus dem Kontoauszug (Urk. 16/95) und den Akten ist ersichtlich, dass die Gesellschaft seit ihrer Gründung im März 2002 nie Sozialversicherungsbeiträge bezahlte und deshalb wiederholt gemahnt und betrieben werden musste (vgl. Urk. 16/36-43). Dadurch verletzte sie die gesetzlichen Abrechnungs- und Beitragszahlungspflichten gemäss Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV und somit Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG (vgl. BGE 118 V 187 Erw. 1), weshalb die Haftungsvoraussetzung der Widerrechtlichkeit rechtsprechungsgemäss zu bejahen ist.

E. 5

5.1 Â Â Â Neben dem widerrechtlichen Vorgehen muss der Schaden der Beschwerdegegnerin in qualifiziert schuldhafter Weise durch die Arbeitgeberin verursacht worden sein.

5.2 Â Â Â Grobe Fahrlässigkeit liegt praxisgemäss vor, wenn ein Arbeitgeber das ausser Acht lässt, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen. Das Mass der zu verlangenden Sorgfalt ist abzustufen entsprechend der Sorgfaltspflicht, die in den kaufmännischen Belangen jener Arbeitgeberkategorie, welcher der Betreffende angehört, üblicherweise erwartet werden kann und muss (BGE 112 V 159 f. mit Hinweisen).

5.3 Â Â Â Eine Nichtabrechnung oder Nichtbezahlung der Beiträge genügt noch nicht, um ein qualifiziertes Verschulden anzunehmen. Vielmehr sind die gesamten Umstände zu würdigen. Nicht jede Verletzung der öffentlich-rechtlichen Pflicht einer Arbeitgeberfirma ist ohne weiteres als qualifiziertes Verschulden ihrer Organe im Sinne von Art. 52 AHVG zu werten; das absichtliche oder grobfahrlässige Missachten von Vorschriften verlangt vielmehr einen Normverstoss von einer gewissen Schwere. Dagegen kann beispielsweise eine relativ kurze Dauer des Beitragsausstandes sprechen (BGE 121 V 244 Erw. 4b mit Hinweisen). Die Rechtsprechung hat erkannt, dass ein Beitragsausstand von zwei bis drei Monaten Dauer als in diesem Sinne kurz zu werten ist, wobei aber immer eine Würdigung sämtlicher konkreter Umstände des Einzelfalles Platz zu greifen hat (BGE 124 V 253, 121 V 244 Erw. 4b mit Hinweis; 108 V 186 f. Erw. 1b; 108 V 200 f. Erw. 1; Urteile des EVG in Sachen T. und M. vom 8. Juli 2003, H 141/01 und in Sachen S. vom 25. Mai 2004, H 307/03).

E. 6

6.1 Â Â Â Vorliegend steht die verhältnismässig lange Dauer des Normverstosses der Annahme entlastender Momente entgegen. Es steht fest, dass die A.____ GmbH ihrer Beitragspflicht nicht nachkam. Einerseits entrichtete die Gesellschaft seit ihrer Gründung im März 2002 keine Beiträge und musste deshalb wiederholt gemahnt und betrieben werden. Andererseits reichte sie die Jahresabrechnungen für die Jahre 2002 und 2003 erst verspätet ein. Nach Lage der Akten steht demnach fest, dass die Gesellschaft ab ihrer Gründung im März 2002 bis zur Konkurseröffnung vom 7. März 2005 (Urk. 16/48) die Sozialversicherungsbeiträge nicht bezahlte. Von einem kurzfristigen Verstoss gegen die Beitragsvorschriften im Sinne von BGE 121 V 243 kann demnach nicht gesprochen

werden. Der Exkulpationsgrund der kurzen Dauer des Beitragsausstandes ist denn auch nur auf Fälle anzuwenden, in denen die Zahlungsmoral der Gesellschaft mit Ausnahme der letzten zwei, drei Monate vor Konkurs immer klaglos war (Urteile des EVG in Sachen B. vom 13. Februar 2002, H 438/00, Erw. 4b/bb und in Sachen A. vom 16. Mai 2002, H 44/01).

6.2. Nach der Rechtsprechung lässt sich die bewusste Nichtbezahlung von Beiträgen ausnahmsweise rechtfertigen, wenn sie im Hinblick auf eine nicht von vornherein aussichtslose Rettung des Betriebes durch Befriedigung lebenswichtiger Forderungen in der begründeten Meinung erfolgt, die geschuldeten Beiträge später ebenfalls bezahlen zu können. Voraussetzung ist, dass der Arbeitgeber im Zeitpunkt, in welchem die Zahlungen erfolgen sollten, nach den Umständen damit rechnen durfte, dass er die Beitragsschuld innert nützlicher Frist werde tilgen können (BGE 108 V 188, bestätigt in BGE 121 V 243; Urteile des EVG in Sachen K. vom 19. November 2003, H 394/01, Erw. 6.2.3 und in Sachen S. vom 19. Dezember 2003, H 101/01 Erw. 4.2).

6.3. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er alles versucht habe, um die Gesellschaft zu retten (Urk. 5 S. 12). Er habe die Geschäftsführung der Gesellschaft nur aus dem Grunde übernommen, weil ein weiterer Verbleib des bisherigen Geschäftsführers, V., in der Geschäftsführung der A. GmbH einen grossen Auftrag gefährdet hätte (vgl. Urk. 27/1-3). Nachdem der Beschwerdeführer die Geschäftsführung in einer für die Gesellschaft schwierigen Situation übernommen habe, habe die Gesellschaft vor einem drohenden Liquiditätsengpass bewahren werden können (Urk. 24 S. 8).

6.4. Aus den Ausführungen des Beschwerdeführers erhellt, dass die A. GmbH bereits bei Übernahme der Geschäftsführung durch ihn am 27. November 2003 (Urk. 16/92) wegen eines unbefriedigenden Geschäftsverlaufs unter finanziellen Schwierigkeiten litt. Die Ursachen der finanziellen Schwierigkeiten der Gesellschaft sind indes letztlich für die hier zu beurteilende Streitfrage von untergeordneter Bedeutung; namentlich vermag ein schwieriges wirtschaftliches Umfeld als solches den Beschwerdeführer nicht zu entlasten, kommt bei finanziellen Schwierigkeiten doch rechtsprechungsgemäss der Grundsatz zum Tragen, dass nur so viel Lohn ausbezahlt werden darf, als die darauf unmittelbar ex lege entstandenen Beitragsforderungen gedeckt sind (SVR 1995 AHV Nr. 70 S. 214 Erw. 5; Urteile des EVG in Sachen M. vom 2. Dezember 2003, H 295/02, Erw. 5.2.3; in Sachen B. vom 26. September 2001, H 19/01, Erw. 3 und in Sachen M. vom 23. Juni 2000, H 324/99). Vorliegend hing der Fortbestand des Unternehmens nicht von einem vorübergehenden Nichtbezahlen der Sozialversicherungsbeiträge ab. Sodann ist davon auszugehen, dass die Gesellschaft von langdauernden Liquiditätsproblemen betroffen war. Zusätzlich gilt es zu berücksichtigen, dass die Gesellschaft seit ihrer Gründung keine Sozialversicherungsbeiträge entrichtet hat. Unter diesen Umständen kann von nur vorübergehenden Zahlungsschwierigkeiten, welche durch das Nichtbezahlen der Sozialversicherungsbeiträge hätten überbrückt werden können, nicht die Rede sein. Der Umstand, dass nach Einschätzung des Beschwerdeführers berechnete Aussichten bestanden haben sollen, die wirtschaftlichen Schwierigkeiten zu überwinden (Urk. 24 S. 8), ist mit Blick auf die tatsächlichen Verhältnisse vielmehr nicht geeignet, die Verletzung der einschlägigen AHV-Bestimmungen als gerechtfertigt oder nicht schuldhaft erscheinen zu lassen. Anhaltspunkte dafür, dass sich die Gesellschaft nicht

zumindest grobfahrlässig verhalten hat, liegen keine vor. Die A.____ GmbH hat somit den der Beschwerdegegnerin entstandenen Schaden für die ausgefallenen paritätischen Sozialversicherungsbeiträge (nebst Akzessorien) durch die ihr anzulastenden Normverstöße qualifiziert schuldhaft verursacht.

E. 7

7.1 Zu prüfen bleibt, ob auch dem belangten Organ widerrechtliche Handlungen vorgeworfen werden können.

7.2 Formell eingesetzte Geschäftsführer einer GmbH wie auch Personen, die faktisch die Funktion eines Geschäftsführers ausüben, haften für den der Ausgleichskasse zufolge nicht bezahlter Bundessozialversicherungsbeiträge entstandenen Schaden nach den gleichen Grundsätzen wie Organe einer Aktiengesellschaft. Dagegen besteht für den blossen Gesellschafter einer GmbH vorbehaltlich einer abweichenden statutarischen Regelung keine Pflicht zur Kontrolle oder Überwachung der Geschäftsführung, weshalb ihm das Fehlverhalten der Gesellschaft auch nicht angerechnet werden darf (BGE 126 V 237 ff.)

7.3 Nicht jedes einer Firma als solcher anzulastende Verschulden muss auch ein solches ihrer sämtlichen Organe sein. Vielmehr hat man abzuwägen, ob und inwieweit eine Handlung der Firma einem bestimmten Organ im Hinblick auf dessen rechtliche und faktische Stellung innerhalb der Firma zuzurechnen ist. Ob ein Organ schuldhaft gehandelt hat, hängt demnach entscheidend von der Verantwortung und den Kompetenzen ab, die ihm von der juristischen Person übertragen wurden (BGE 108 V 202 Erw. 3a; ZAK 1985 S. 620 Erw. 3b).

7.4 Der Beschwerdeführer war vom 27. November 2003 bis 24. März 2004 im Handelsregister als einzelzeichnungsberechtigter Geschäftsführer eingetragen (Urk. 16/92). Als Geschäftsführer kam dem Beschwerdeführer daher formelle Organeigenschaft zu, worauf für die Bejahung der subsidiären Haftbarkeit (Passivlegitimation nach Art. 52 AHVG) abzustellen ist (BGE 123 V 15 Erw. 5b mit Hinweisen).

7.5 Als Geschäftsführer einer GmbH oblagen dem Beschwerdeführer gemäss Art. 810 Abs. 2 des Obligationenrechts (OR) unter anderem folgende unübertragbare und unentziehbare Aufgaben:

1. die Oberleitung der Gesellschaft und die Erteilung der nötigen Weisungen;

2. die Festlegung der Organisation im Rahmen von Gesetz und Statuten;

3. die Ausgestaltung des Rechnungswesens und der Finanzkontrolle sowie der Finanzplanung, sofern diese für die Führung der Gesellschaft notwendig ist;

4. die Aufsicht über die Personen, denen Teile der Geschäftsführung übertragen sind, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen.

Als formelles Organ der A.____ GmbH war der Beschwerdeführer insbesondere verpflichtet, dafür besorgt zu sein, die Beitragspflicht gegenüber der Ausgleichskasse zu erfüllen. An die dem Beschwerdeführer als Geschäftsführer

obliegenden Sorgfaltspflichten sind angesichts der einfachen Organisationsstruktur der Gesellschaft praxisgemäss sodann hohe Anforderungen zu stellen (BGE 108 V 203 Erw. 3b). Eine Verletzung dieser Pflichten ist als grobfahrlässig zu werten, sodass der Beschwerdeführer für den der Ausgleichskasse entstandenen Schaden solidarisch einzustehen hat, sofern keine Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe vorliegen.

7.6. Auf Grund der finanziellen Schwierigkeiten der Gesellschaft wäre der Beschwerdeführer in der Zeit nach Übernahme der Geschäftsführung am 27. November 2003 bis seinem Ausscheiden als Geschäftsführer aus der Gesellschaft per 24. März 2004 verpflichtet gewesen, alles zu unternehmen, um den AHV-rechtlichen Arbeitgeberpflichten nachzukommen. Nützlichfalls hätte er dafür besorgt sein müssen, die Sozialversicherungsbeiträge sicherzustellen oder nur so viel Lohn zur Auszahlung zu bringen, als die darauf entstandenen Beitragsforderungen gedeckt gewesen wären. In Bezug auf die Gewährleistung der Beitragspflichten ist der Beschwerdeführer daher weitgehend untätig geblieben. Damit ist er den ihm als formellem Organ dieser Gesellschaft obliegenden Pflicht, für eine ordnungsgemässe Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge zu sorgen, nicht nachgekommen.

7.7. Die Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach er von seinem Vorgänger als Geschäftsführer, V., über die von diesem begangenen Pflichtverletzungen nicht orientiert worden sei (Urk. 5 S. 9), ändern an diesem Sachverhalt nichts. Denn einerseits ist den Akten nicht zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer von V. in strafrechtlich relevanter Weise über die Ausstände gegenüber der Ausgleichskasse hinter das Licht geführt worden wäre (vgl. Urteil des EVG in Sachen F. vom 25. Juli 2000, H 319/99). Andererseits wäre, in Anbetracht der einfachen Organisationsstruktur der Gesellschaft, eine Unkenntnis des Beitragswesens der Gesellschaft als eine Verletzung der dem Beschwerdeführer als Geschäftsführer obliegenden Aufsichts- und Kontrollpflicht zu qualifizieren.

7.8. Des Weiteren macht der Beschwerdeführer ein Mitverschulden der Beschwerdegegnerin geltend, da diese die geschuldeten Beiträge nicht rechtzeitig eingefordert und gemahnt habe (Urk. 5 S. 10). Laut BGE 122 V 185 ist die Schadenersatzpflicht nach Art. 52 AHVG einer Herabsetzung wegen Mitverschuldens der Verwaltung zugänglich, sofern sich diese einer groben Pflichtverletzung schuldig gemacht hat, was namentlich dann der Fall ist, wenn sie elementare Vorschriften der Beitragsveranlagung und des Beitragsbezugs missachtet hat. Zudem muss zwischen dem rechtswidrigen Verhalten und dem Schaden ein adäquater Kausalzusammenhang bestehen. Eine Herabsetzung kann daher nur erfolgen, wenn und soweit das pflichtwidrige Verhalten der Verwaltung für die Entstehung oder Verschlimmerung des Schadens adäquat kausal gewesen ist (BGE 122 V 189 Erw. 3c; Urteile des EVG in Sachen W. vom 11. Juli 2001, H 345/99, Erw. 5a, in Sachen A. vom 20. Juni 2001, H 90/00, Erw. 5a, in Sachen S. vom 26. Februar 2003, H 191/00, Erw. 4.2 und in Sachen A. vom 27. Januar 2004, H 38/03, Erw. 5).

7.9. Eine grobe Pflichtverletzung beim Beitragsbezug durch die Beschwerdegegnerin fällt vorliegend schon deswegen nicht in Betracht, weil die A. GmbH die Jahresabrechnung 2003 erst am 1. Juni 2004 (Urk. 16/30) und die Jahresabrechnung 2002 erst am 8. Juli 2004 (Urk. 16/28) und mithin verspätet (vgl. Art. 36 Abs. 2 AHVG) einreichte. Unter diesen Umständen ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin die für die Jahre 2002 und 2003 geschuldeten Beiträge am 6.

August 2004 (Urk. 16/95 S. 2) von der Gesellschaft einforderte. Vielmehr war der Geschäftsführer verpflichtet, dafür zu sorgen, dass die Jahresabrechnungen 2002 und 2003 bis spätestens 30. Januar 2004 (Art. 36 Abs. 2 AHVV) eingereicht worden wären. Sodann kann der Beschwerdeführer aus dem Umstand, dass ihm die genaue Höhe der von Gesellschaft geschuldeten Beiträge für die Jahre 2002 und 2003 bis zu seinem Ausscheiden als Geschäftsführer nicht bekannt war, nichts zu seinen Gunsten ableiten. Denn der Beschwerdeführer hätte in seiner Stellung als Geschäftsführer vielmehr dafür besorgt sein müssen, dass die Sozialversicherungsbeiträge sichergestellt worden wären, oder dass nur so viel Lohn ausgezahlt worden wäre, als die darauf entstandenen Beitragsforderungen gedeckt gewesen wären.

8. In Anbetracht der gesamten Umstände ist das Verhalten des Beschwerdeführers daher als grobfahrlässig zu qualifizieren. Zu bejahen ist auch der Kausalzusammenhang zwischen dem Verschulden und dem eingetretenen Schaden (BGE 119 V 406 Erw. 4a mit Hinweisen, vgl. auch BGE 122 V 189 sowie 119 Ib 343 Erw. 3c, Urteil des EVG in Sachen F. vom 25. Juli 2000, H 319/99). Demnach wird der Beschwerdeführer für den der Beschwerdegegnerin entstandenen Schaden nach Art. 52 AHVG ersatzpflichtig.

9. Der angefochtene Einspracheentscheid vom 11. Mai 2006 (Urk. 2), worin der Beschwerdeführer als solidarisch Haftender zum Ersatz eines Schadens im Betrag von Fr. 22'112.85 verpflichtet wurde, ist demnach nicht zu beanstanden, weshalb die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen ist.

10. Ausgangsmässig ist der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Advokat Daniel Tschopp, Basel, nach Einsicht in die Honorarnote vom 18. Dezember 2006 (Urk. 32/1), ausgehend von einem praxisgemässen Stundenansatz von Fr. 200.-- (zuzüglich Mehrwertsteuer und Barauslagen), mit Fr. 3'228.45 (inklusive Mehrwertsteuer und Barauslagen) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Advokat Daniel Tschopp, Basel, wird mit Fr. 3'228.45 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt. Der Beschwerdeführer wird auf Art. 92 ZPO hingewiesen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse

- V.____

- W.____

- Advokat Daniel Tschopp

- Bundesamt für Sozialversicherungen

sowie an:

- die Gerichtskasse (nach Eintritt der Rechtskraft)

5. Gegen diese Entscheidung kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerde

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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