

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

19.11.1996

Geschäftszahl

96/08/0180

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller und Dr. Sulyok als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde des M in W, vertreten durch Dr. K, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 23. April 1996, Zl. MA 15-II-M 26/95, betreffend Beitragshaftung gemäß § 67 Abs. 10 ASVG (mitbeteiligte Partei: Wiener Gebietskrankenkasse in Wien X, Wienerbergstraße 15-19), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Arbeit und Soziales) Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,- und der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ist folgender Sachverhalt unstrittig:

Der Beschwerdeführer war vom 25. Oktober 1989 bis 24. Juli 1991 Geschäftsführer der protokollierten Firma M-Ges.m.b.H. in W. Die Bezeichnung dieser Gesellschaft wurde laut Generalversammlungsbeschluß vom 20. Juni 1991 auf S-Ges.m.b.H. geändert. Aufgrund des Beschlusses des Handelsgerichtes Wien vom 30. November 1994, Zl. 5 Nc n7/94, betreffend Konkursabweisung mangels Vermögen, wurde die Gesellschaft am 17. Februar 1995 gemäß § 1 Amtslöschungsgesetz aufgelöst.

Mit dem in Rechtskraft erwachsenen Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 10. November 1992 wurde die M-Ges.m.b.H. verpflichtet, der (nunmehr geschiedenen) Gattin des Beschwerdeführers S 169.086,58 brutto abzüglich S 4.000,- netto samt 4 % Zinsen ab 19. November 1990 sowie die bestimmten Verfahrenskosten binnen 14 Tagen zu bezahlen. Dem Urteilstenor lag zugrunde, daß die (nunmehr geschiedene) Gattin des Beschwerdeführers vom 1. November 1989 bis 18. November 1990 als Köchin mit einem vereinbarten Bruttoentgelt von S 10.305,- monatlich bei der M-Ges.m.b.H. beschäftigt war. Das Beschäftigungsverhältnis war der Wiener Gebietskrankenkasse für den Zeitraum vom 27. November 1989 bis 10. Jänner 1990 zu einem Bruttoentgelt von S 5.520,- monatlich und vom 19. Februar 1990 bis 15. November 1990 mit einem monatlichen Bruttoentgelt von S 5.520,- bzw. S 6.200,- gemeldet worden.

Mit zweitem Nachtrag 9/94 wurde die Lohnstufenänderung für die (nunmehr geschiedene) Gattin des Beschwerdeführers für den Zeitraum 11/89 bis 11/90 berücksichtigt und die Beiträge von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse der Gesellschaft vorgeschrieben.

Mit Bescheid vom 21. September 1995 verpflichtete die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse den Beschwerdeführer als ehemaligen Geschäftsführer gemäß § 67 Abs. 10 im Zusammenhang mit § 83 ASVG die auf dem Beitragskonto des Beitragsschuldners protokollierte Firma M-Ges.m.b.H. rückständigen Sozialversicherungsbeiträge samt Nebengebühren (Verzugszinsen berechnet bis 6. September 1995) im Betrage von S 25.872,84 zuzüglich Verzugszinsen seit 7. September 1995 in der sich nach § 59 Abs. 1 ASVG jeweils ergebenden Höhe zu bezahlen. In der Begründung ihres Bescheides führte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse aus, daß die im Rückstandsausweis vom 6. September 1995 ausgewiesenen Beträge samt Nebengebühren nicht hätten eingebracht werden können. Der Beschwerdeführer sei zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Beiträge als Geschäftsführer zur Vertretung des Beitragsschuldners berufen gewesen. Zu den Pflichten des Geschäftsführers gehöre es, dafür zu sorgen, daß die Beiträge ordnungsgemäß entrichtet würden. Da dies schuldhaft unterblieben

sei und die Beiträge nicht hätten eingebracht werden können, sei die Haftung für die Beiträge samt Nebengebühren auszusprechen und vorzuschreiben gewesen.

Der Beschwerdeführer erhob Einspruch. Er machte geltend, daß er zum Zeitpunkt der Rechtskraft des Urteiles des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien nicht mehr Geschäftsführer gewesen sei. Zum Zeitpunkt des rechtmäßigen Bestehens der Forderung (wenn auch nur aufgrund eines rechtskräftigen Urteiles) sei der Beschwerdeführer demnach nicht mehr in der Lage gewesen, für den Beitragsschuldner Zahlungen zu leisten, weil er zu diesem Zeitpunkt keinerlei Geldbeträge für den Beitragsschuldner mehr entgegengenommen habe. Er habe seine Pflichten als gesetzlicher Vertreter zu diesem Zeitpunkt nicht mehr verletzen können, weil er eben kein gesetzlicher Vertreter mehr gewesen sei.

Mit Schreiben vom 11. Oktober 1995 legte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse den Einspruch der belangten Behörde vor und führte zum Vorbringen im Einspruch aus, daß der Beschwerdeführer in dem vom 2. Nachtrag 9/94 betroffenen Zeitraum 11/89 bis 11/90 Geschäftsführer der genannten Gesellschaft gewesen sei. Er hätte dafür Sorge tragen müssen, daß die An- und Abmeldungen richtig erfolgten.

Die belangte Behörde wies den Einspruch nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet ab und bestätigte den Bescheid der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse. In der Bescheidbegründung führte sie nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und Zitierung der angewendeten Gesetzesstelle aus, daß die Uneinbringlichkeit der dem Beschwerdeführer vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge dadurch nachgewiesen sei, daß der Antrag auf Konkurseröffnung mangels kostendeckenden Vermögen abgewiesen worden sei. Während des gesamten Zeitraumes, in dem die (nunmehr geschiedene) Gattin des Beschwerdeführers mit einem vereinbarten monatlichen Bruttoentgelt von S 10.305,-- bei der Beitragsschuldnerin beschäftigt worden sei, sei der Beschwerdeführer Geschäftsführer der Beitragsschuldnerin gewesen. Er sei daher zur rechtzeitigen und ordnungsgemäßen Meldung der Beschäftigten und deren Monatsbezuges bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse verpflichtet gewesen. Dieser Verpflichtung sei er insofern schuldhaft nicht nachgekommen, als er der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse das, wie nunmehr durch das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien festgestellt worden sei, vereinbarte Entgelt nicht bekanntgegeben habe. Aus diesem Grund sei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse erst durch das Verfahren vor dem Arbeits- und Sozialgericht Wien bekannt geworden, daß unrichtige Meldungen erstattet worden seien. Die Differenz zwischen dem gemeldeten und dem vereinbarten Entgelt sei im zweiten Nachtrag 9/94 vorgeschrieben worden.

Dem Einwand des Beschwerdeführers, er sei bei Vorschreibung des Nachtrages nicht mehr Geschäftsführer der Beitragsschuldnerin gewesen und habe daher über keinerlei Geldmittel mehr verfügen können, sei nicht zu folgen. Wenn zu einem späteren Zeitpunkt die Beiträge neu festgesetzt würden, ändere dies nichts daran, daß die Beitragsschuldnerin die Beiträge in der Höhe des Differenzbetrages nicht zum Fälligkeitstag entrichtet habe. Daß der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Vorschreibung des Nachtrages nicht mehr Geschäftsführer gewesen sei, sei daher für die Frage der Haftung ohne Bedeutung.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die der Sache nach Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend machende Beschwerde mit dem Begehren, ihn kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete - ebenso wie die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse - eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Haftung des Geschäftsführers gemäß § 67 Abs. 10 ASVG ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa das Erkenntnis vom 20. Februar 1996, Zl. 95/08/0251) ihrem Wesen nach eine dem Schadenersatzrecht nachgebildete Verschuldenshaftung, die den Geschäftsführer deshalb trifft, weil er seine gegenüber dem Sozialversicherungsträger bestehenden gesetzlichen Verpflichtungen zur rechtzeitigen Abfuhr der Sozialversicherungsbeiträge verletzt hat. Eine solche Pflichtverletzung, für deren Beurteilung die von Lehre und Rechtsprechung zu § 9 und § 80 BAO entwickelten Grundsätze herangezogen werden können (vgl. hiezu u.a. das Erkenntnis vom 14. April 1988, Zl. 88/08/0025), kann z.B. darin liegen, daß der Geschäftsführer die Beitragsschulden insoweit schlechter behandelt als sonstige Gesellschaftsschulden, als er diese bedient, jene aber unberichtigt läßt (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 13. März 1990, Zl. 89/08/0198).

Im Beschwerdefall behauptet der Beschwerdeführer nicht, daß die Gesellschaft im fraglichen Zeitraum vom 1. November 1989 bis 18. November 1990 mangels finanzieller Mittel ihre Zahlungen zur Gänze eingestellt und deshalb auch keine Sozialversicherungsbeiträge entrichtet hätte.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes reicht für die Vertreterhaftung nach § 67 Abs. 10 ASVG leichte Fahrlässigkeit (bei der Verletzung der den Geschäftsführer treffenden Verpflichtungen) aus (vgl. hiezu das oben zitierte hg. Erkenntnis vom 20. Februar 1996, Zl. 95/08/0251). Es trifft jedoch - ungeachtet der grundsätzlich amtswegigen Ermittlungspflicht der Behörde - denjenigen, der eine ihm obliegende Pflicht nicht erfüllt, über die ihn stets allgemein treffende Behauptungslast im Verwaltungsverfahren hinaus die besondere Verpflichtung darzutun, aus welchen Gründen ihm deren Erfüllung unmöglich war, widrigenfalls angenommen werden darf, daß er seiner Pflicht schuldhafterweise nicht nachgekommen ist (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Februar 1991, Zl. 90/08/0016).

Der Beschwerdeführer hält seine im Verwaltungsverfahren vertretene Auffassung aufrecht, daß er nicht gemäß § 67 Abs. 10 ASVG rückwirkend zur Haftung herangezogen werden könne, weil seine nunmehr geschiedene Gattin ihre Ansprüche gegen die Gesellschaft zu einem Zeitpunkt angemeldet habe, als er nicht mehr Geschäftsführer gewesen sei. Während seiner Tätigkeit als Geschäftsführer und auch während aufrechter Ehe habe sich die Ehegattin nie beschwert, daß sie nicht vereinbarungsgemäß angemeldet sei.

Dem ist entgegenzuhalten, daß auch im Vorschreibungsverfahren gemäß § 58 Abs. 3 ASVG die Beiträge nur unter der Voraussetzung erst mit der Vorschreibung durch den Versicherungsträger fällig werden, daß die zugrundeliegenden Beschäftigungsdaten diesem ordnungsgemäß gemeldet wurden. Wurde aber eine Meldung nicht ordnungsgemäß erstattet, dann tritt die Fälligkeit der Beiträge nicht erst mit der (mangels ordnungsgemäßer Meldung gar nicht fristgerecht zu erwartenden) nachträglichen Vorschreibung durch den Versicherungsträger ein, sondern gemäß § 58 Abs. 1 ASVG schon am letzten Tag des Kalendermonats, in das das Ende des jeweiligen Beitragszeitraumes fällt (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 19. März 1991, Zl. 89/08/0331, und vom 3. September 1996, Zl. 96/08/0205). Eine solche ordnungsgemäße Meldung liegt im Beschwerdefall aber nicht vor. Das Beschäftigungsverhältnis der nunmehr geschiedenen Gattin des Beschwerdeführers wurde weder während des gesamten Zeitraumes ihres Bestandes noch mit dem vereinbarten Entgelt der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse gemeldet. Es wäre Sache des Beschwerdeführers gewesen, bereits im Verwaltungsverfahren im einzelnen darzulegen, aus welchen besonderen (ihn allenfalls exculpierenden) Gründen die Meldung dieser Dienstnehmerin nicht für den gesamten Zeitraum ihres versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses erfolgt ist und warum das Entgelt nicht in der vereinbarten Höhe der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse bekanntgegeben wurde. Hiezu hat der Beschwerdeführer im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung angegeben: "Sie (die genannte Dienstnehmerin) hat nie im Unternehmen mitgearbeitet und war sie während aufrechter Ehe und aufrechtem Dienstverhältnis mit der vertraglich vereinbarten Entlohnung einverstanden". Weiters führte er aus, "wenn sie tatsächlich Leistungen erbracht haben sollte, die nicht von der kollektivvertraglichen Leistung ihres Arbeitgebers umfaßt waren, so erfolgten diese Leistungen in Ausübung ihrer ehelichen Beistandspflicht". Die bloße (objektiv unrichtige) Behauptung, diese Dienstnehmerin habe die Leistungen im Rahmen ihrer ehelichen Beistandspflicht erbracht, kann den Beschwerdeführer nicht exculpieren. Ein Meldepflichtiger, so auch der Beschwerdeführer als Geschäftsführer einer Gesellschaft m.b.H., hat sich alle zur Erfüllung seiner gesetzlichen Verpflichtungen notwendigen Kenntnisse zu verschaffen und den Mangel im Falle einer darauf zurückzuführenden Meldepflichtverletzung als Außerachtlassung der gehörigen Sorgfalt zu vertreten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. September 1992, Zl. 92/08/0154). Der Dienstgeber bzw. im Beschwerdefall der Beschwerdeführer als Geschäftsführer einer Gesellschaft m.b.H. ist daher nur dann entschuldigt, wenn er die im zumutbaren Schritte unternommen hat, sich in der Frage der Meldepflicht des Beschäftigungsverhältnisses sachkundig zu machen und die Unterlassung der Meldung auf das Ergebnis dieser Bemühungen ursächlich zurückzuführen ist. Der Beschwerdeführer hat irgendwelche Bemühungen nicht einmal behauptet. Auch behauptet er nicht, daß ihm die Meldepflicht des Beschäftigungsverhältnisses nicht erkennbar gewesen sei. Die belangte Behörde durfte daher davon ausgehen, daß die nicht rechtzeitige Beitragsentrichtung für die Dienstnehmerin jedenfalls aufgrund einer schuldhaften Meldepflichtverletzung des Beschwerdeführers als zur Vertretung des Dienstgebers nach außen berufenen Person unterblieben ist. Wird ein infolge einer schuldhaften Verletzung der sozialversicherungsrechtlichen Pflichten durch den Geschäftsführer nicht entrichteter Beitrag in der Folge uneinbringlich, so spricht die Vermutung für die Verursachung ihrer Uneinbringlichkeit durch die Pflichtverletzung, womit auch der erforderliche Rechtswidrigkeitszusammenhang vorliegt (vgl. hiezu das oben zitierte Erkenntnis vom 3. September 1996, Zl. 96/08/0205).

Schließlich behauptet der Beschwerdeführer auch Verjährung der Beitragsschuld. Diese sei bereits im Jahre 1989 bis 1990 entstanden und erstmals im Februar 1995 an ihn herangetragen worden.

Auch damit kann der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzeigen. Nach § 68 Abs. 1 ASVG verjährt das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen (gegenüber der Gesellschaft als Dienstgeber) binnen drei Jahren vom Tag der Fälligkeit der Beiträge. Hat der Dienstgeber Angaben über Versicherte bzw. deren Entgelt nicht innerhalb der in Betracht kommenden Meldefristen gemacht, so beginnt die Verjährungsfrist erst mit dem Tage der Meldung zu laufen. Diese Verjährungsfrist verlängert sich jedoch auf fünf Jahre, wenn der Dienstgeber oder eine sonstige meldepflichtige Person (§ 36) keine oder unrichtige Angaben bzw. Änderungsmeldungen über die bei ihm beschäftigten Personen bzw. über deren jeweiliges Entgelt (auch Sonderzahlungen im Sinne des § 49 Abs. 2) gemacht hat, die er bei gehöriger Sorgfalt als notwendig oder unrichtig hätte erkennen müssen. Die Verjährung des Feststellungsrechtes wird durch jede zum Zwecke der Feststellung getroffene Maßnahme in dem Zeitpunkt unterbrochen, in dem der Zahlungspflichtige hievon in Kenntnis gesetzt wird. Die Lohnstufenänderungen, die sich aufgrund des Urteiles des genannten Gerichtes ergaben, wurden dem Beitragsschuldner von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse mit dem 2. Nachtrag 9/94, fällig am 15. Oktober 1994, vorgeschrieben.

Daraus ergibt sich, daß der angefochtene Bescheid dann rechtlich nicht zu beanstanden ist, wenn gegenüber der Gesellschaft die fünfjährige Verjährungsfrist im Beschwerdefall anzuwenden ist. Dies wieder hängt davon ab, ob der Beschwerdeführer als Geschäftsführer die unterlassene Anmeldung der Dienstnehmerin "bei gehöriger Sorgfalt als notwendig oder unrichtig hätte erkennen müssen". Den Beschwerdeführer als Meldepflichtigen trifft nach der Judikatur (vgl. das hg. Erkenntnis vom 13. Juni 1989, Zl. 85/08/0064) eine Erkundigungspflicht, sofern er seine - objektiv unrichtige - Rechtsauffassung über die Versicherungsfreiheit eines

Beschäftigungsverhältnisses im Zeitpunkt der Unterlassung der Meldung nicht etwa auf höchstgerichtliche (und erst später geänderte) Rechtsprechung oder bei Fehlen einer solchen auf eine ständige Verwaltungsübung zu stützen vermag. Insbesondere wird der Meldepflichtige gehalten sein, sich über die Vertretbarkeit seiner Rechtsauffassung bei der Behörde Gewißheit zu verschaffen. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 25. September 1990, Zl. 90/08/0060, zur Erkundigungspflicht in "Grenzfällen" ausgeführt hat, läge eine Sorgfaltspflichtverletzung in solchen Fällen nur dann nicht vor, wenn der Meldepflichtige trotz ausführlicher Darlegung der einzelnen Momente der konkreten Beschäftigung von der Behörde oder einer zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugten Person oder Stelle eine ausdrückliche Auskunft erhielte, es bestehe keine Versicherungspflicht. Der Dienstgeber bzw. der Geschäftsführer der Gesellschaft m.b.H. ist daher nur dann entschuldigt, wenn er die ihn zumutbaren Schritte unternommen hat. Im vorliegenden Fall wird nicht behauptet, daß sich der Beschwerdeführer mit der Frage, ob seine ehemalige Gattin die Tätigkeiten im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses oder ihrer ehelichen Beistandspflicht zu erbringen hatte, an die Behörde oder eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person oder Stelle gewandt hat. Der Umstand der tatsächlich erfolgten Anmeldung für den Zeitraum vom 27. November 1989 bis 10. Jänner 1990 und vom 19. Februar 1990 bis 15. November 1990 zeigt vielmehr, daß der Beschwerdeführer am Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses keinen Zweifel hegte.

Die belangte Behörde hat daher die Haftung des Beschwerdeführers für die - unbestrittenermaßen uneinbringlich gewordenen - Sozialversicherungsbeiträge (die der Höhe nach vom Beschwerdeführer nicht bestritten wurden) auf dem Boden ihrer Tatsachenfeststellungen auch aus dem Blickwinkel des Beschwerdevorbringens zu Recht festgestellt. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG unter Abstandnahme der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG - wegen hinreichender Klarstellung aller maßgebenden Rechtsfragen in der bisherigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat - als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i. V.m. der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Die Beendigung des Beschwerdeverfahrens, für dessen Dauer die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung beantragt wurde, machte den Abspruch über diesen Antrag entbehrlich.