

Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assurances

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
H 141/01

Urteil vom 8. Juli 2003
II. Kammer

Besetzung
Präsident Schön, Bundesrichterin Widmer und Bundesrichter Ursprung; Gerichtsschreiberin Helfenstein Franke

Parteien
1. T._____,
2. M._____,
Beschwerdeführer,
beide vertreten durch Advokat Hans-Ulrich Zumbühl, Barfüssergasse 6, 4001 Basel,

gegen

Ausgleichskasse des Basler Volkswirtschaftsbundes, Viaduktstrasse 42, 4051 Basel,
Beschwerdegegnerin

Vorinstanz
Versicherungsgericht des Kantons Basel-Landschaft, Liestal

(Entscheid vom 19. Januar 2001)

Sachverhalt:

A.

Mit am 23. Juli 1998 datierten, tatsächlich aber am 4. August 1998 erlassenen Verfügungen verpflichtete die Ausgleichskasse des Basler Volkswirtschaftsbundes (nachfolgend: Ausgleichskasse) T._____ und M._____ zur Bezahlung von Schadenersatz gemäss Art. 52 AHVG für entgangene Sozialversicherungsbeiträge (einschliesslich Verwaltungskostenbeiträge, Verzugszinsen und Mahngebühren) im Betrag von Fr. 248'718.75. Im Betreff der Verfügung führte sie die Firma I._____ AG, die Firma M._____ AG, die Firma R._____ AG sowie die Firma L._____ AG auf und gab dazu an, im Konkursverfahren der genannten Firmen habe sie insgesamt einen Betrag von Fr. 248'718.75 zur Kollokation angemeldet. Teilweise lägen bereits Pfändungsverlustscheine über die entsprechenden Forderungen vor. Beigelegt war der Schadenersatzforderung die "Konkurseingabe betreffend Nebenfirmen der Firma H._____ AG, vom 2. Dezember 1997. Darin aufgelistet waren die Forderungen gegenüber der Firma I._____ AG (Fr. 133'082.75), der Firma M._____ AG (Fr. 2'860.30), der Firma R._____ AG (Fr. 57'458.95) sowie der Firma L._____ AG (Fr. 55'316.75), wobei die Ausgleichskasse bemerkte, sie verrechne gemäss Vereinbarung das Guthaben von Fr. 86'035.90 der Firma H._____ AG mit dem Ausstand der Firma L._____ AG und der Firma M._____ AG; die restlichen Fr. 27'858.85 würden an den Ausstand der Firma R._____ AG angerechnet, sodass sich ihre Forderung noch auf Fr. 162'682.85 belaufe.

Am1997 war über die Firma H._____ AG der Konkurs eröffnet worden. Am 13. und 14. August 1997 war der Ausgleichskasse zudem betreffend die Firma R._____ AG je ein Pfändungsverlustschein über Fr. 22'091.05 bzw. Fr. 50'600.05 ausgestellt worden. Ein Pfändungsverlustschein betreffend die Firma I._____ AG über Fr. 120'626.90 erfolgte am 29. September 1997. Am 1997 wurde über die Firma R._____ AG der Konkurs eröffnet und am 1997 mangels Aktiven wieder eingestellt.

T._____ war als als Präsident des Verwaltungsrates in der Firma R._____ AG kollektiv-, in der

Firma I. _____ AG einzelzeichnungsberechtigt. M. _____ amtierte in beiden Gesellschaften als Vizepräsident des Verwaltungsrates mit Kollektivunterschrift. Gegen die erwähnten Schadenersatzverfügung erhoben beide Einspruch.

B.

Die von der Ausgleichskasse gegen T. _____ und M. _____ beim Versicherungsgericht des Kantons Basel-Landschaft (heute: Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht) erhobene Klage im Umfang von Fr. 162'682.85 hiess dieses mit Entscheid vom 19. Januar 2001 gut.

C.

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lassen T. _____ und M. _____ beantragen, unter Aufhebung des angefochtenen Entscheides sei die Klage der Ausgleichskasse vollumfänglich abzuweisen. Nachdem das Eidgenössische Versicherungsgericht T. _____ und M. _____ zur Leistung je eines Kostenvorschusses in Höhe von Fr. 6'000.- aufgefordert hatte, welchen M. _____ bezahlte, stellte T. _____ ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege.

Während das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) auf eine Vernehmlassung verzichtet, schliesst die Ausgleichskasse auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

D.

Mit Zwischenentscheid vom 25. September 2001 wies das Eidgenössische Versicherungsgericht das Gesuch des T. _____ um unentgeltliche Rechtspflege ab; daraufhin wurde der erneut verfügte Kostenvorschuss von Fr. 6'000.- bezahlt.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann nur so weit eingetreten werden, als Sozialversicherungsbeiträge kraft Bundesrechts streitig sind. Im vorliegenden Verfahren ist daher nicht zu prüfen, wie es sich bezüglich der Beitragsschuld gegenüber der Ausgleichskasse für kantonale Familienzulagen verhält (BGE 124 V 146 Erw. 1 mit Hinweis).

1.2 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).

2.

Die Vorinstanz hat die massgebenden Normen (Art. 52 AHVG, Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV) und die Rechtsprechung zu den Voraussetzungen der Arbeitgeberorganhaftung, insbesondere zum Begriff der Grobfahrlässigkeit (siehe auch BGE 112 V 159 Erw. 4; ZAK 1988 S. 599 Erw. 5a), zur subsidiären Haftbarkeit der Organe (BGE 123 V 15 Erw. 5b), zur Haftungsvoraussetzung des qualifizierten Verschuldens (BGE 108 V 186 Erw. 1b, 193 Erw. 2b) sowie zum dabei zu berücksichtigenden - differenzierten - Sorgfaltsmassstab (BGE 108 V 202 Erw. 3a; vgl. auch Thomas Nussbaumer, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, in: AJP 9/96, S. 1081) zutreffend wiedergegeben. Richtig sind auch die Erwägungen zum Eintritt des Schadens und zum Zeitpunkt der Kenntnis des Schadens (BGE 119 V 92 Erw. 3). Darauf wird verwiesen.

Zu ergänzen ist, dass das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 im vorliegenden Fall nicht anwendbar ist. Nach dem massgebenden Zeitpunkt des Entscheides über die Schadenersatzklage (hier: 19. Januar 2001) eingetretene Rechts- und Sachverhaltsänderungen haben unberücksichtigt zu bleiben.

3.

3.1 Wie das kantonale Gericht verbindlich festgestellt hat (vgl. Erw. 1.1 hievor), beinhaltet die eingeklagte Schadenersatzforderung von insgesamt Fr. 162'682.85 in den Jahren 1996 und 1997 unbezahlt gebliebene Sozialversicherungsbeiträge, Verwaltungskostenbeiträge, Verzugszinsen, Mahngebühren und Betreuungskosten der beiden Gesellschaften Firma I. _____ AG (Fr. 133'082.75) und Firma R. _____ AG (Fr. 29'600.10). Damit verstiesse die beiden Gesellschaften gegen die - in masslicher Hinsicht unbestrittene - Beitragszahlungspflicht gemäss Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV in der bis Ende 2000 gültig gewesenen Fassung und missachteten damit Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG.

Zu prüfen ist, ob dieses Verschulden der Arbeitgeber den Beschwerdeführern, ihres Zeichens jeweils Präsident bzw. Mitglied des Verwaltungsrates, als grobfahrlässiges Verhalten angerechnet werden kann oder ob diese auf Grund der Umstände Exkulpations- oder Rechtfertigungsgründe geltend

machen können.

3.2 Die Beschwerdeführer bringen vor, sie hätten insgesamt Akontozahlungen von Fr. 750'375.90 geleistet, davon Fr. 621'432.40 kurz vor Konkurseröffnung der Firma H._____ AG. Sie seien in Übereinstimmung mit den kaufmännischen Gepflogenheiten davon ausgegangen, diese Zahlungseingänge würden anteilmässig auf alle Konzerngesellschaften verteilt. Hätte die Ausgleichskasse dem entsprochen und zuerst die älteren Ausstände beglichen, wäre in den einzelnen Konzerngesellschaften nach Eingang der Akontozahlungen jeweils ein Beitragsausstand verblieben, der in etwa dem monatlichen Pauschalbeitrag entsprochen hätte (gemäss Angaben der Beschwerdeführer für die Firma H._____ AG Fr. 128'400.-, für die Firma I._____ AG Fr. 9'578.-, für die Firma R._____ AG Fr. 13'140.-, für die Firma L._____ AG Fr. 10'560.- und für die Firma M._____ AG Fr. 810.-). Im Weiteren machen sie wie schon vor Vorinstanz geltend, der Chefbuchhalter S._____ habe die Buchhaltung seit Jahren systematisch gefälscht und dem Verwaltungsrat falsche Informationen geliefert. Nach Kenntnisnahme dieser Machenschaften hätten sie sich ausserordentlich bemüht, die notwendige Liquidität zu beschaffen. Es seien deshalb die Verfahrensakte beim Stragericht des Kantons Basel-Landschaft, Liestal, beizuziehen.

3.3 Aus den Akten ist nicht ersichtlich, welche der involvierten Gesellschaften die Beitragszahlungen vor Konkurseröffnung geleistet hat. Auf Grund der Ausführungen der Beschwerdeführer, wonach die Gruppenfirmen zentral durch die Firma H._____ AG verwaltet worden seien, ist davon auszugehen, dass die Beiträge auch von dieser Gesellschaft einbezahlt wurden. Damit bestand aber für die Ausgleichskasse keine Veranlassung, die Beiträge auf die anderen Gesellschaften aufzuteilen. Anderslautende Weisungen der Gesellschaft sind aus den Akten nicht ersichtlich. Von den Verantwortlichen der Gesellschaft hätte ein Überblick über die Ausstände und eine Anordnung von Zahlungsprioritäten erwartet werden können.

Jedoch kann offen bleiben, ob die Ausgleichskasse die hohen Zahlungen kurz vor Konkurseröffnung auf die ältesten offenen Beiträge hätte anrechnen müssen. Zwar ist nach ständiger Rechtsprechung nicht jede Verletzung der öffentlich-rechtlichen Aufgaben der Arbeitgeberin als Institution der Versicherungsdurchführung 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 insbesondere die relativ kurze Dauer eines Beitragsausstandes sprechen, wobei aber immer eine Würdigung sämtlicher konkreten Umstände des Einzelfalles Platz zu greifen hat. Die Frage der Dauer des Normverstosses ist somit ein Beurteilungskriterium, welches im Rahmen der Gesamtwürdigung zu berücksichtigen ist und im Sinne der Rechtsprechung zu den Entlastungsgründen (BGE 108 V 186 f. Erw. 1b, 200 f. Erw. 1) zum Haftungsausschluss führen kann (BGE 121 V 244 Erw. 4b mit Hinweis). Der Exkulpationsgrund der kurzen Dauer des Beitragsausstandes gemäss BGE 121 V 243 Erw. 4 und 5 ist aber nur auf Fälle anzuwenden, in denen in den letzten zwei, drei Monaten vor Konkurs nichts mehr bezahlt wurde,

die Zahlungsmoral der Gesellschaft aber vorher immer klaglos war (Urteile A. vom 16. Mai 2002, H 44/01, und B. vom 13. Februar 2002, H 438/00, Erw. 4b/bb mit Hinweisen). Diese Praxis kann nun entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer nicht dahingehend ausgelegt werden, dass rückwirkend durch Vergleich einer bestimmten, fiktiven Aufrechnung der bezahlten Beiträge ein anderes Bild des Zahlungsablaufs gezeichnet werden kann. Für die Verschuldensbeurteilung massgebend ist vielmehr das tatsächliche Zahlungsverhalten einer Gesellschaft. Dieses ist hier zu beanstanden, nachdem sich die unbezahlten Beitragsrechnungen der Ausgleichskasse summierten, bis ein Betrag von über Fr. 600'000.- ausstehend war, sodass als logische Folge diese Lücken nicht mehr geschlossen werden konnten.

3.4 Zu prüfen ist weiter, ob das Verhalten des Chefbuchhalters S._____ die Beurteilung des Verschuldens der Beschwerdeführer soweit zu beeinflussen vermag, dass ihnen das zweifellos unkorrekte Zahlungsverhalten der Gesellschaft nicht mehr als grobfahrlässig angerechnet werden kann. Dies ist dann der Fall, wenn die Beschwerdeführer durch den Chefbuchhalter über die Ausstände gegenüber der Ausgleichskasse mit - strafrechtlich relevanten - Machenschaften systematisch getäuscht wurden (Urteil F. vom 25. Juli 2000, H 319/99). Das kann auf Grund der vorliegenden Akten nicht zum Vornherein ausgeschlossen werden, zumal die Strafakte betreffend S._____ von der Vorinstanz nicht beigezogen wurden und aus den Akten die Abrechnungs- und Zahlungsmodalitäten nicht klar ersichtlich sind, mithin nicht schlüssig feststeht, wie die hohen Beitragsausstände entstanden sind und ob beispielsweise ein Pauschalverfahren durchgeführt wurde. Unter diesen Umständen hat die Vorinstanz den Sachverhalt unvollständig festgestellt (vgl. Erw. 1.2 hievor) und eine abschliessende Verschuldensbeurteilung kann nicht vorgenommen werden. Die Sache ist deshalb an das kantonale Gericht zurückzuweisen, damit es die Strafakte betreffend S._____ beiziehe und hernach

über den Schadenersatzanspruch neu entscheide.

4.

Da es nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario). Als vollständiges Obsiegen im Sinne von Art. 156 Abs. 3 OG gilt dabei unter anderem auch die Rückweisung der Sache zur weiteren Abklärung, weshalb die Gerichtskosten der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen sind.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde, soweit darauf einzutreten ist, wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons Basel-Landschaft vom 19. Januar 2001 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit sie im Sinne der Erwägungen verfare und neu entscheide.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 6000.- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

3.

Die geleisteten Kostenvorschüsse von je Fr. 6000.- werden den Beschwerdeführern zurückerstattet.

4.

Die Ausgleichskasse des Basler Volkswirtschaftsbundes hat den Beschwerdeführern für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 2500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht, und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 8. Juli 2003

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der II. Kammer: Die Gerichtsschreiberin: