

Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicurances

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess {T 7}
H 186/05

Urteil vom 24. Juli 2006
III. Kammer

Besetzung
Präsident Ferrari, Bundesrichter Meyer und Lustenberger; Gerichtsschreiberin Riedi Hunold

Parteien
S._____, Beschwerdeführer,

gegen

Ausgleichskasse des Kantons Zürich, Röntgenstrasse 17, 8005 Zürich, Beschwerdegegnerin,

Vorinstanz
Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Winterthur

(Entscheid vom 30. September 2005)

Sachverhalt:

A.

Die Firma X._____ SA, war bis 31. Dezember 1996 sowie ab 1. Januar 2002 der Ausgleichskasse des Kantons Zürich (nachfolgend: Ausgleichskasse) als Arbeitgeberin angeschlossen. Gemäss Handelsregistereintrag war S._____ vom 28. Mai bis 23. Dezember 1993 und erneut vom 25. Oktober 1996 bis 18. Oktober 1999 Mitglied des Verwaltungsrates, je mit Einzelunterschrift, und K._____ vom 24. April 1991 bis 7. März 1995 Mitglied des Verwaltungsrates sowie vom 12. November 1996 bis 18. Oktober 1999 Direktor, hernach wieder Mitglied des Verwaltungsrates, stets mit Einzelunterschrift. Im 2002 wurde über die Gesellschaft der Konkurs eröffnet, welcher im 2003 mangels Aktiven eingestellt wurde. Mit Verfügung vom 20. August 2003 verpflichtete die Ausgleichskasse S._____ unter solidarischer Haftung mit K._____ zur Bezahlung von Schadenersatz für entgangene Beiträge in der Höhe von Fr. 17'266.60, woran sie mit Einspracheentscheid vom 29. Oktober 2003 festhielt.

B.

S._____ erhob hiegegen Beschwerde. Mit Entscheid vom 30. September 2005 reduzierte das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich in teilweiser Gutheissung der Beschwerde den zu erstattenden Betrag infolge Mitverschuldens der Ausgleichskasse um einen Viertel auf Fr. 12'949.95.

C.

S._____ führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Antrag, es sei unter Aufhebung des kantonalen Entscheids festzustellen, dass er keinen Schadenersatz schulde; eventualiter sei festzustellen, dass er Schadenersatz von Fr. 4316.65 schulde. Die Ausgleichskasse, das Bundesamt für Sozialversicherung und der mitbeteiligte K._____ verzichten auf eine Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

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 (BGE 131 V 426 Erw. 1 mit Hinweis).

2.

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).

3.

Vor dem Eidgenössische Versicherungsgericht macht der Beschwerdeführer geltend, durch ihr "Ruhig-verhalten" habe die Ausgleichskasse eine "überholende Ursache" gesetzt und sei somit Schuld am entstandenen Schaden. Eventualiter rügt er, dass die Vorinstanz die Haftung für den entstandenen Schaden infolge Selbstverschuldens der Ausgleichskasse lediglich um einen Viertel kürzte; zudem sei bei der Schwere des Verschuldens zu beachten, dass er bloss fiduziarischer Verwaltungsrat gewesen sei. Schliesslich sei die Ausgleichskasse im Gegensatz zu ihm auf dem Gebiet der AHV-Beiträge als professionelle Partei zu bezeichnen.

4.

Soweit der Beschwerdeführer sich auf den Umstand beruft, dass er bloss fiduziarischer Verwaltungsrat war, vermag ihn dies nicht zu entlasten und führt bei der Beurteilung des Verschuldens nicht zu einem milderen Massstab (BGE 112 V 3 Erw. 2b; vgl. zudem Urteil N. vom 10. Juni 2005, H 198/04, Urteil F. et al. vom 4. Dezember 2003, H 173/03, sowie Urteil W. vom 23. Juni 2003, H 217/02 [Zusammenfassung publiziert in HAVE 2003 S. 251]). Auch die Berufung darauf, bei der Ausgleichskasse handle es sich um eine in AHV-Beitragsachen "professionelle Partei", mindert sein Verschulden nicht, war doch der Beschwerdeführer damals als selbstständig erwerbender Rechtsanwalt tätig und hat somit ebenfalls als "professionell" zu gelten, zumal Verwaltungsräte gehalten sind, bei Mandatsübernahme dafür zu sorgen, dass sie über die für dessen Ausübung notwendigen Kenntnisse verfügen (vgl. etwa SVR 2005 AHV Nr. 7 S. 23 [Urteil O. et al. vom 15. September 2004, H 34/04]).

5.

5.1 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 (vgl. auch SVR 2000 AHV Nr. 16 S. 50 Erw. 7a).

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers bedeutet dies, dass sich bei Vorliegen eines gravierenden Fehlverhaltens der Ausgleichskasse die Ersatzpflicht reduziert, sie aber nicht wegfällt.

5.2 Es ist unbestritten, dass sich die Ausgleichskasse eine Verletzung der Normen zum Beitragsbezug vorwerfen lassen muss, indem sie ab Frühling 1999 keine weiteren Schritte zur Bezahlung der ausstehenden Beiträge (Schlussabrechnung 1996 vom 8. Juli 1997; vgl. auch Verfügung vom 14. Juli 1997) unternahm, sondern gemäss verbindlicher Feststellung der Vorinstanz (Erw. 2) während 3 ½ Jahren (1. März 1999 bis 17. Oktober 2002) untätig blieb. Ebenfalls nicht streitig ist der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dieser Unterlassung und der Verschlimmerung des eingetretenen Schadens. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Beiträge zwar innert Frist festgesetzt wurden (Art. 16 Abs. 1 AHVG), dass aber Ende 2002 die Vollstreckungsverwirkung eingetreten wäre (Art. 16 Abs. 2 AVHG), wenn nicht bereits im November 2002 der Konkurs über die Arbeitgeberin eröffnet worden wäre. Diese Untätigkeit der Verwaltung wiegt schwer und ist als grob pflichtwidrig zu werten. In vergleichbaren Fällen hat das Eidgenössische Versicherungsgericht den geschuldeten Schadenersatz infolge Mitverschuldens der Ausgleichskasse um rund die Hälfte reduziert (vgl. SVR 2000 AHV Nr. 16 S. 50 Erw. 7c; Pra 1997 Nr. 48 S. 251 Erw. 3b; Urteil A. et al. vom 27. Januar

2004, H 38/03, und Urteil T. vom 21. November 2000, H 37/00). Nach dem Gesagten ist der geschuldete Schadenersatz, soweit er ausgefallene bundesrechtliche Beiträge umfasst (Erw. 1), um die Hälfte zu reduzieren; in diesem Sinne wird die Ausgleichskasse über die Schadenersatzverpflichtung in masslicher Hinsicht neu zu verfügen haben.

6.

Da es nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario). Die Gerichtskosten werden im Verhältnis des Unterliegens auf die Parteien aufgeteilt (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 135 OG).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird, soweit darauf einzutreten ist, dahingehend teilweise gutgeheissen, dass der Entscheid des Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich vom 30. September 2005 und der Einspracheentscheid vom 29. Oktober 2003 aufgehoben werden und die

Sache an die Ausgleichskasse des Kantons Zürich zurückgewiesen wird, damit diese im Sinne der Erwägungen über die Schadenersatzpflicht neu verfüge.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1200.- werden zu zwei Dritteln dem Beschwerdeführer und zu einem Drittel der Ausgleichskasse des Kantons Zürich auferlegt; der Anteil des Beschwerdeführers wird mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet und der Differenzbetrag von Fr. 400.- zurückerstattet.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, K. _____, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 24. Juli 2006

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der III. Kammer: Die Gerichtsschreiberin: