jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2019/1/25 W229 2003300-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.01.2019

Entscheidungsdatum

25.01.2019

Norm

ASVG §67 Abs10
B-VG Art.133 Abs4

Spruch

W229 2003300-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag.a Elisabeth WUTZL als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch Gloss Pucher Leitner Schweinzer Burger Rechtsanwälte, Wiener Straße 3, 3100 St. Pölten gegen den Bescheid der Burgenländischen Gebietskrankenkasse vom 04.12.2007, Zl XXXX , zu Recht:

A)

Der Beschwerde wird mit der Maßgabe teilweise stattgegeben, dass der Spruch des Bescheides wie folgt zu lauten hat:

Herr XXXX , geb. XXXX, ist als Geschäftsführer gem.§ 67 Abs. 10 ASVG iVm. § 83 ASVG verpflichtet, der Burgenländischen Gebietskrankenkasse in 7001 Eisenstadt, Esterhazyplatz 3, die auf dem Betragskonto der Betragsschuldnerin prot. Firma XXXX GmbH XXXX , aushaftenden Forderungen aus Meldeverstößen gem. § 111 ASVG im Betrage von € 16.601,33,- binnen 15 Tagen nach Zustellung bei sonstigen Zwangsfolgen zu bezahlen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Die Burgenländische Gebietskrankenkasse (im Folgenden: BGKK) hat mit Bescheid vom 04.12.2007 den nunmehrigen Beschwerdeführer, ehemaliger Geschäftsführer der Firma XXXX GmbH XXXX , gem. § 67 Abs. 10 ASVG iVm. § 83 ASVG verpflichtet, ihr die auf dem Beitragskonto der Beitragsschuldnerin prot. Firma XXXX GmbH aushaftenden Forderungen aus Meldeverstößen gem. § 111 ASVG samt Nebengebühren (Verzugszinsen berechnet bis 04.12.2007) im Betrage von € 29.599,64 zuzüglich Verzugszinsen seit 05.12.2007 in der sich nach § 59 Abs. 1 ASVG jeweils ergebenden Höhe, das sind derzeit 6,74% berechnet von €

26.047,97, binnen 15 Tagen nach Zustellung bei sonstigen Zwangsfolgen zu bezahlen.

Begründend führte die BGKK aus, Herr XXXX sei als Geschäftsführer zur Vertretung der Beitragsschuldnerin berufen. Die Beitragsschuld habe nicht eingebracht werden können. Da dies durch schuldhafte Verletzung der dem Geschäftsführer auferlegten Pflichten eingetreten sei, war die Haftung für die Beiträge samt Nebengebühren auszusprechen.

2. Mit Schreiben vom 02.01.2008 erhob die rechtsfreundliche Vertretung fristgerecht Einspruch (nunmehr: Beschwerde) und beantragte die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Darin wird zusammengefasst folgendes moniert:

Die BGKK habe die Haftung gemäß § 67 Abs. 10 ASVG im Zusammenhang mit § 83 ASVG für die aushaftenden Forderungen der XXXX GmbH gemäß § 111 ASVG ohne nähere Begründung ausgesprochen. Auch der Rückstandsausweis vom 04.12.2007 sei ohne Begründung.

Die BGKK führe in ihrer Begründung lediglich aus, dass sich die im Rückstandsausweis ausgewiesenen Beträge ausschließlich auf festgestellte Berechnungsdifferenzen vor Konkurseröffnung aufgrund einer Nachverrechnungsbeitragsprüfung beziehen.

Es werde nicht konkret ausgeführt, worin die schuldhafte Verletzung des Beschwerdeführers liege. Bei der im Bescheid enthaltenen Begründung handle es sich lediglich um die Wiederholung der Tatbestandselemente des zitierten Gesetzestextes, jedoch um keine individuelle dem Gesetz entsprechende Begründung. Weder seien die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens noch die maßgebenden Erwägungen der BGKK erkennbar. Auch sei das Parteiengehör verletzt worden. Es sei fristgerecht ein Konkurseröffnungsantrag gestellt worden und liege somit kein Verschulden des Geschäftsführers vor. Auch seien bis zum Zeitpunkt der Konkurseröffnung sämtliche meldepflichtigen Abgaben der Sozialversicherungsbehörde gemeldet und vor der Insolvenz auch bezahlt worden. Hinsichtlich der Nachverrechnung von Überstunden, für die der vereinbarte Zeitausgleich nicht mehr genommen werden konnte, liege keine Verletzung der Meldepflicht vor. Weiters wird in der Beschwerde ausgeführt, dass soweit aus den Zahlen des Bescheides ersichtlich sei, Sozialversicherungsbeiträge verrechnet worden seien, die zwar vor der Konkurseröffnung liegen, deren Nichtabführung aber nicht die Geschäftsführung der XXXX und schon gar nicht den in Anspruch genommenen Beschwerdeführer betrafen. So dürften Sonderzahlungen für das Jahr 2005, die bis zur Konkurseröffnung immer ordnungsgemäß gemeldet worden seien, im Haftungsbescheid Eingang gefunden haben. Im gegenständlichen Verfahren sei nicht berücksichtigt worden, dass diese erst aufgrund der Schließung des Unternehmens fällig geworden und damit auch abgerechnet worden seien. Abschließend wird nochmals moniert, dass im Bescheid nicht begründet werde, worin das Verschulden des Beschwerdeführers gelegen sei.

3. Mit Schreiben vom 11.03.2008 legte die BGKK den Einspruch dem zuständigen Landeshauptmann vom Burgenland vor und tätigte darin folgende Ausführungen:

"Richtig ist, dass im beeinspruchten Bescheid nicht ausgeführt wurde, worin die dem Einspruchswerber zu Last gelegten Meldeverstöße bestanden. Die Einspruchsgegnerin wird daher versuchen, diesen Mangel in der vorliegenden Stellungnahme zu sanieren.

Ein Verstoß gegen die im ASVG normierten Melde- und Auskunftspflichten durch einen gesetzlichen Vertreter einer juristischen Person führt nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes dann zu einer Haftung gemäß § 67 Abs. 10 ASVG, wenn der Verstoß verschuldet und für die gänzliche oder teilweise Uneinbringlichkeit einer Beitragsforderung kausal ist.

Das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Primärschuldnerin wurde mit Beschluss des Landesgerichtes Eisenstadt vom 20.07.2006 eröffnet.

Die in den Rückstandsausweis aufgenommenen, uneinbringlichen Beitragsforderungen beziehen sich ausschließlich auf solche Meldeverstöße, die vor Konkurseröffnung begangen wurden.

Der Einspruchswerber war laut Firmenbuchauszug der XXXX GmbH mit Sitz XXXX in der Zeit von 17.01.2001 bis zur Auflösung der Gesellschaft infolge Eröffnung des Konkursverfahrens am 20.07.2005 handelsrechtlicher Geschäftsführer der genannten GmbH und hat die Gesellschaft, ebenso wie der zweite Geschäftsführer, in dieser Zeit selbstständig vertreten.

I) Am 02.06.2005 wurde von einem Prüforgan des Finanzamtes XXXX im Rahmen der GPLA eine Beitragsprüfung bei der XXXX GmbH durchgeführt. Im Rahmen dieser Prüfung wurden vom Prüforgan die Lohnkonten, Bilanzen, Journale und Reisekostenabrechnungen für den gesamten Prüfzeitraum eingesehen.

Der im Rückstandsausweis für die Nachverrechnung - Beitragsprüfung Mai 2005 ausgewiesene Haftungsbetrag von € 1.988,82 resultiert daraus, dass dem Einspruchswerber in der Zeit von 01.10.2003 bis 31.12.2003 von der Primärschuldnerin ein Kraftfahrzeug zur privaten Nutzung überlassen wurde. Bei diesem Sachbezug handelt es sich um einen geldwerten Vorteil aus dem Dienstverhältnis, der einen Teil des Arbeitslohnes darstellt. Diese Sachbezüge sind monatlich in der Lohnverrechnung zu erfassen und erhöhen in Form von Hinzurechnungsbeträgen die jeweiligen Bemessungsgrundlagen (Sozialversicherung, Lohnsteuer, DB, DZ und Kommunalsteuer). Wird vergessen, diese Entgeltbestandteile zu berücksichtigen, kommt es, wie im vorliegenden Fall, zu Beitragsnachverrechnungen.

Beweis: Aufstellung der anlässlich der Beitragsprüfung vom 02.06.2005 für den Zeitraum Jänner 2003 bis Dezember 2004 festgestellten Entgelt- und Beitragsdifferenzen

Protokoll der oben angeführten Beitragsprüfung

Zeugenschaftliche Einvernahme des Prüforgans XXXX ,

p. A. Finanzamt XXXX , XXXX

2) Aus der bei der Primärschuldnerin am 14.09.2005 vorgenommenen Beitragsprüfung resultierten Beitragsnachverrechnungen in der Höhe von € 106.178,83. Aus dieser Prüfung wurden bei der Ermittlung des Haftungsbetrages aber nur jene Meldeverstöße herangezogen, die vom Einspruchswerber vor Konkurseröffnung begangen und von ihm verschuldet wurden.

Den beiliegenden Unterlagen kann entnommen werden, welche im Rahmen der oben genannten Beitragsprüfung festgestellten Meldeverstöße der Ermittlung des Haftungsbetrages zu Grunde gelegt wurden.

Vom Prüforgan der Einspruchsgegnerin wurden im Rahmen der Prüfung die Lohnkonten aller Mitarbeiter der Primärschuldnerin, die Lohnzettel, die Beitragsnachweisungen, Abrechnungen, der jeweils anzuwendende Kollektivvertrag und die von den Dienstnehmern über die Kammer für Arbeiter und Angestellte für das Burgenland (kurz: AK) geltend gemachten Forderungen im Insolvenzverfahren über das Vermögen der Primärschuldnerin eingesehen und einer Prüfung unterzogen.

Ausgehend von diesen Unterlagen wurde die Prüfung durchgeführt und die festgestellten Differenzen in der Aufstellung der Entgelt- und Beitragsdifferenzen vom 26.09.2005 dienstnehmerbezogen dargestellt.

Für die Berechnung des Haftungsbetrages wurden nur die nachstehend angeführten Meldeverstöße herangezogen:

XXXX vom Beitragsprüfer festgestellte Differenzen für die Beitragszeiträume

15.01.2003 bis 31.01.2003 in der Höhe von € 176,32,

01.02.2003 bis 31.12.2003 in der Höhe von € 3.636,77

01.01.2004 bis 31.12.2004 in der Höhe von € 5.661,28

01.01.2005 bis 30.04.2005 in der Höhe von € 979,28

Sonderzahlungsdifferenzen in der Höhe von € 386,28

XXXX vom Beitragsprüfer festgestellte Lohndifferenzen für die Beitragszeiträume

09.12.2002 bis 31.12.2002 in der Höhe von € 279,09 01.01.2003 bis 31.122003 in der Höhe von € 4.567,12

01.01.2004 bis 31.12.2004 in der Höhe von € 4.537,24

01.01.2005 bis 31.05.2005 in der Höhe von € 2.223,42 Sonderzahlungsdifferenzen in der Höhe von € 5,69

Weiters wurde für nicht korrekt erstellte Beitragsnachweisungen für die Jahre 2003 und 2004 (vom Prüforgan wurde eine Aufrollung der Mitarbeitervorsorge-Beiträge vorgenommen) eine Nachverrechnung von €

135,58 (für das Kalenderjahr 2003) bzw. von € 217,63 (für das Kalenderjahr 2004) vorgenommen. 3 (3124

Für nachstehend angeführte Dienstnehmer wurden Sonderzahlungsdifferenzen festgestellt und nach verrechnet:

XXXX SZ-Differenzen in der Höhe von € 14,77

XXXX Differenzen in der Höhe von € 13,93

XXXX Fehlende SZ 01/2005 laut KV in der Höhe von € 64,36

XXXX SZ-Differenzen in der Höhe von € 4,77

XXXX SZ- Differenzen in der Höhe von € 19,00

XXXX SZ- Differenzen in der Höhe von € 62,70

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 5,01

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 3,88

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 2,92

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 100,11

XXXX -Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 2,96

XXXX Fehlende SZ 01/2005 laut KV in der Höhe von € 12,38

XXXX Sonderzahlungsdifferenz vor Konkurseröffnung in der Höhe von €

101,14

XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 58,38 XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 88,06

XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 5,01

XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 6,85

XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 5,01

Addiert man die vorstehend angeführten, im Zuge der Beitragsprüfung vom 14.09.2005 nachverrechneten Beiträge, so ergibt sich aus dieser Rechenoperation der im Rückstandsausweis angeführte Haftungsbetrag von € 23.376,94.

Beweis: Aufstellung der anlässlich der Beitragsprüfung vom 14.09.2005 festgestellten Entgelt- und Beitragsdifferenzen

Protokoll der oben angeführten Beitragsprüfung

Zeugenschaftliche Einvernahme des Prüforgans XXXX , p.A. der Einspruchsgegnerin

3) Im Rahmen einer am 22.02.2006 von einem Prüforgan der Einspruchsgegnerin bei der Primärschuldnerin durchgeführten Beitragsprüfung wurden die Dienstnehmer XXXX und XXXX auf Grund einer Anzeige von Organen der Finanz zur Kontrolle der illegalen Arbeitnehmerbeschäftigung (KIAB) rückwirkend für die Zeit von 21.06.2005 bis 08.07.2005 in die Pflichtversicherung nach dem ASVG einbezogen. Für diese rückwirkend festgestellte Pflichtversicherung wurden Sozialversicherungsbeiträge in der Höhe von € 595,24 nachverrechnet.

Beweis: Aufstellung der anlässlich der Beitragsprüfung vom 22.02.2006 festgestellten Entgelt- und Beitragsdifferenzen

Protokoll der oben angeführten Beitragsprüfung

Zeugenschaftliche Einvernahme des Prüforgans XXXX , p.A. der Einspruchsgegnerin

Hinsichtlich dieser Sozialversicherungsbeiträge wurde von der Einspruchsgegnerin mit dem nunmehr bekämpften Haftungsbescheid vom 04.12.2007 die Haftung des Einspruchswerbers nur für einen Betrag von € 290,40 festgestellt.

Für die Ermittlung des Haftungsbetrages wurden nur jene Sozialversicherungsbeiträge herangezogen, die auf den Zeitraum von 21.06.2005 bis zum Ende der Geschäftsführereigenschaft des Einspruchswerbers entfallen, damit auf Meldeverstöße, die der Einspruchswerber vor der Konkurseröffnung begangen hat und die von ihm verschuldet waren. Die exakte Ermittlung lässt sich an Hand der beiliegenden Aufstellung der Entgelt- und Beitragsdifferenzen bzw. der darauf angebrachten handschriftlichen Vermerke nachvollziehen.

4) Bei der am 07.10.2005 von einem Prüforgan der Einspruchsgegnerin durchgeführten Konkurs Abschlussprüfung wurden die Lohnkonten der Primärschuldnerin, der für die Primärschuldnerin anzuwendende Kollektivvertrag und die von der AK für die Dienstnehmer im Insolvenzverfahren über das Vermögen der Primärschuldnerin vorgenommenen Forderungsanmeldungen einer Prüfung unterzogen und daraus resultierend für die beiden Dienstnehmerinnen XXXX

und XXXX Sozialversicherungsbeiträge in der Höhe von € 1.299,82 nachverrechnet.

Die genaue Zusammensetzung dieser Beiträge kann der in Kopie beiliegenden Aufstellung der Entgelt- und Beitragsdifferenzen sowie dem ebenfalls beiliegenden Prüfungsprotokoll entnommen werden.

Von der Einspruchsgegnerin wurden bei der Ermittlung des mit Bescheid vom 04.12.2007 estgestellten Haftungsbetrages in der Höhe von € 949,48 nur die nachstehend angeführten, aus den vom Beitragsprüfer festgestellten Lohndifferenzen und den bei der Ermittlung der aliquoten Sonderzahlung festgestellten Differenzen resultierenden Sozialversicherungsbeiträge berücksichtigt: XXXX Sozialversicherungsbeiträge für die Zeit von 05.04.2005 bis 30.04.2005 in der Höhe von € 122,03

Sozialversicherungsbeiträge für die Zeit von 01.05.2005 bis zum Ausscheiden des Einspruchswerbers als Geschäftsführer der Primärschuldnerin in der Höhe von € 281,60

Beiträge aus der unrichtig ermittelten und nunmehr korrigierten aliquoten Sonderzahlung für Juni 2005 in der Höhe von € 71,11

XXXX Sozialversicherungsbeiträge für die Zeit von 05.04. bis 30.04.2005 in der Höhe von € 122,03

Sozialversicherungsbeiträge für die Zeit von 01.05.2005 bis zum Ausscheiden des Einspruchswerbers als Geschäftsführer der Primärschuldnerin in der Höhe von € 281,60

Beiträge aus der unrichtig ermittelten und nunmehr korrigierten aliquoten Sonderzahlung für Juni 2005 in der Höhe von € 71,11

Beweis: Aufstellung der anlässlich der Beitragsprüfung vom 07.102005 festgestellten Entgelt- und Beitragsdifferenzen

Protokoll der oben angeführten Beitragsprüfung

Zeugenschaftliche Einvernahme des Prüforgans XXXX , p.A. der Einspruchsgegnerin

Dass diese Meldeverstöße schuldhaft erfolgten ist evident, da dem Einspruchswerber als Geschäftsführer die Meldevorschriften des ASVG und die Bestimmungen des anzuwendenden Kollektivvertrages bekannt sein mussten und in deren Unkenntnis ein Verschulden zu erblicken ist. Lohndifferenzen können ohne großen Aufwand festgestellt werden und auch das Wissen, wie Sachbezüge zu bewerten und mit dem zuständigen Krankenversicherungsträger abzurechnen sind, kann bei einem Geschäftsführer wohl vorausgesetzt werden. Wenn darüber hinaus Dienstnehmer beschäftigt, nicht aber zur Sozialversicherung angemeldet werden, wie dies bei den beiden Dienstnehmern XXXX und XXXX der Fall war, so ist wohl unzweifelhaft von einem Verschulden des Geschäftsführers auszugehen.

Auch die Kausalität des Verhaltens des Einspruchswerbers für die Uneinbringlichkeit der geltend gemachten Beiträge kann aus Sicht der Einspruchsgegnerin nicht verneint werden, wenn man sich vor Augen hält, dass die Primärschuldnerin am 11.02.2005 der Firma XXXX GmbH noch einen Vergleichsbetrag von € 21.514,36 bezahlt hat. Hätte der Einspruchswerber seine Meldeverpflichtungen eingehalten, so hätten die nunmehr im Wege der Geschäftsführerhaftung geltend gemachten Sozialversicherungsbeiträge noch eingebracht werden können.

Dies gilt sicher für die unter Punkt 1) und für einen Großteil der unter Punkt 2) angeführten Meldeverstöße.

Was die unter Punkt 2) dargestellten Meldeverstöße betreffend die festgestellten Differenzen bei der Berechnung der aliquoten Sonderzahlung für Mai 2005 sowie die unter Punkt 3) und 4) dargestellten Meldeverstöße betrifft, so sieht sich die Einspruchsgegnerin außer Stande, die Kausalität dieser Meldeverstöße für die Uneinbringlichkeit der Beitragsforderungen abschließend zu beurteilen. In diesem Zusammenhang wird dem Einspruchswerber die Vorlage entsprechender Unterlagen aufzutragen sein, an Hand welcher die Einspruchsbehörde beurteilen kann, wie sich die wirtschaftliche Situation der Primärschuldnerin zu welchem Zeitpunkt dargestellt hat. Sollte die finanzielle Lage der XXXX GmbH im Zeitpunkt der Meldepflicht bereits derart desaströs gewesen sein, dass die Sozialversicherungsbeiträge auch bei einer rechtzeitig erstatteten Meldung nicht bezahlt hätten werden können, dann ist die Kausalität der Meldeverstöße für die Uneinbringlichkeit der Sozialversicherungsbeiträge äußerst fraglich.

Zu Nachverrechnungen auf Grund von Überstunden, für die der vereinbarte Zeitausgleich nicht mehr in Anspruch genommen hätte werden können, ist es nicht gekommen, so dass den diesbezüglichen Ausführungen des Einspruchswerbers in seinem Rechtsmittel keine Relevanz zukommt.

Die Zusammensetzung des Haftungsbetrages ist aus den beiliegenden Aufstellungen der Entgelt- und Beitragsdifferenzen ersichtlich.

Jene Meldeverstöße und die daraus resultierenden Beitragsnachverrechnungen, die bei der Ermittlung des Haftungsbetrages herangezogen wurden, sind mit Bleistift markiert.

Da der Einspruchswerber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, welche mit dem Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 12.12.2000, Z.: 98/08/0191, 0192, geändert wurde, nur im Rahmen des § 67 Abs. 10 ASVG für die von der Einspruchsgegnerin geforderten Verzugszinsen haftet, es für die Geltendmachung dieser Nebengebühren aber an einer spezifisch sozialversicherungsrechtlichen Verpflichtung des Geschäftsführers fehlt, wird auf die Geltendmachung der im Rückstandsausweis der Burgenländischen Gebietskrankenkasse vom 04.122007 angeführten Verzugszinsen in der Höhe von insgesamt € 3.551 ,67 verzichtet.

Die im Insolvenzverfahren über das Vermögen der Primärschuldnerin ausgeschüttete Quote wurde bei der Ermittlung des Haftungsbetrages bereits berücksichtigt. Dieses Faktum ist aus dem Rückstandsausweis ersichtlich.

Weiters sind die von der IAF-Service GmbH an die Burgenländische Gebietskrankenkasse überwiesenen Dienstnehmerbeitragsanteile ebenfalls vom Haftungsbetrag in Abzug zu bringen.

Dazu wird erläuternd bemerkt, dass der Burgenländischen Gebietskrankenkasse für aus den Beitragsprüfungen 05/2005, 08/2005, 09/2005 und 02/2006 aushaftende Dienstnehmerbeitragsanteile aus dem Insolvenzverfahren der Primärschuldnerin ein Betrag von € 39.965,48 überwiesen wurde.

Die von der IAF-Service GmbH überwiesenen Dienstnehmer-Beitragsanteile beziehen sich allerdings auf die laut Kontoauszug aushaftenden Beiträge und können daher hinsichtlich der Beitragsprüfungen 08/2005, 09/2005 und 02/2006 nur anteilsmäßig auf den im Rückstandsausweis ausgewiesenen Haftungsbetrag angerechnet werden. Bei dem für die Beitragsprüfung 05/2005 im Rückstandsausweis angeführten Haftungsbetrag erfolgt die Anrechnung des Überweisungsbetrages zur Gänze.

Rechnet man den für die Beitragsprüfung 08/2005 geleisteten Überweisungsbetrag von € 38.622,76 anteilsmäßig auf den im Rückstandsausweis genannten Haftungsbetrag von € 22.886,96 (= €

23.376,94 - Quote von € 489,98) an, so folgt daraus, dass von der von der IAF-Service GmbH geleisteten Zahlung nur ein Betrag von €

8.325,18 auf den aus der Beitragsprüfung August 2005 resultierenden Haftungsbetrag angerechnet werden kann.

Verfährt man auch mit den für die Beitragsprüfung 09/2005 und für die Prüfung 02/2006 geleisteten Überweisungsbeträgen in der Höhe von € 460,85 (NV-BP 09/2005) und € 208,18 (NV-BP 02/2006) ebenso, so ergibt sich aus diesem Rechenvorgang, dass von den von der IAF-Service GmbH geleisteten Zahlungen nur ein Betrag von € 348,34 auf den aus der Beitragsprüfung 09/2005 und nur ein Betrag von €

99,43 auf den aus der Beitragsprüfung 02/2006 resultierenden Haftungsbetrag angerechnet werden kann.

Subtrahiert man nun diese € 8.325,18 vom Haftungsbetrag in der Höhe von € 22.886,96, den Betrag von € 673,69 vom Haftungsbetrag von €

1.947,13, den Betrag von € 348,34 vom Haftungsbetrag von € 929,57 und den Betrag von € 99,43 vom Haftungsbetrag von € 284,31 , so ergibt sich aus diesem Rechenvorgang ein Haftungsbetrag von €

16.601,33.

Aus all diesen Gründen ersucht die Burgenländische Gebietskrankenkasse, dem Einspruch teilweise Folge zu geben und den Einspruchswerber zur Zahlung eines Haftungsbetrages in der Höhe von € 16.601,33 zu verpflichten."

4. Mit Bescheid des LH vom Burgenland vom 28.03.2008 wurde dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung Folge gegeben. Weiters wurde mit Schreiben vom selben Tag die Einspruchsvorlage dem Beschwerdeführer mit der Aufforderung zur Gegenäußerung übersendet. Darin wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, die wirtschaftliche Situation der Primärschuldnerin für den Zeitraum vom 01.04.2005 bis zur Konkurseröffnung am 20.07.2005 durch geeignete Unterlagen konkret nachzuweisen, damit die Kausalität der Meldeverstöße in diesem Zeitraum für die Uneinbringlichkeit der Sozialversicherungsbeiträge geprüft werden könne.

5. In der Äußerung vom 30.04.2008 wird zunächst festgehalten, dass die BGKK lediglich noch hinsichtlich eines Haftungsbetrages in der Höhe von € 16.601,33 entgegengetreten sei. Es werde außer Streit gestellt, dass der einspruchswerbende Geschäftsführer der XXXX GmbH bis zur Auflösung der Gesellschaft infolge Eröffnung des Konkurses gewesen sei. Es sei auch richtig, dass der Einspruchswerber für die Lohnverrechnung gemäß der internen Geschäftsaufteilung zuständig gewesen sei. Weiters wird darin ausgeführt, dass für den Beschwerdeführer nicht vorhersehbar gewesen sei, dass ein Privatanteil hinsichtlich der Nutzung des Kfz durch den Dienstnehmer der Primärschuldnerin angelastet werde. Es handle sich dabei um eine Ermessensentscheidung, die schwer zu bekämpfen gewesen sei. Nach Ansicht des Geschäftsführers sei kein Privatanteil gegeben, da der Dienstnehmer das Fahrzeug ausschließlich für Dienstfahrten verwendet habe. Aufgrund der Tatsache, dass kein Fahrtenbuch geschrieben worden sei, sei vom Finanzamt ein Privatanteil behauptet und festgestellt worden. Ein Verschulden könne daraus nicht ersehen werden.

Weiters seien Zahlungen im Rahmen des Konkursverfahrens vom Masseverwalter angefochten worden und ergebe sich daraus, dass auch allfällige Zahlungen keinen Einfluss auf den schlussendlich tatsächlich gewesenen Ausfall gehabt hätte, da diese Zahlungen angefochten worden wären. Es fehle sohin für den Zeitraum 2005 zur Gänze die Kausalität eines allfälligen Verschuldens des Einspruchswerbers und seien damit die Haftungsvoraussetzungen nicht gegeben. Als Nachweis wurden der Äußerung der Bericht des Masseverwalters vom 06.09.2005 sowie das Protokoll der Gläubigerausschusssitzung vom 10.04.2015 beigelegt.

Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb es erneut zur einer Prüfung für den Zeitraum 01.01.2003 - 31.12.2004 gekommen sei und können die hinsichtlich der Dienstnehmer XXXX festgestellten Beitragsdifferenzen aus den Unterlagen nicht entnommen werden. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb vom Masseverwalter diese Prüfung anerkannt worden sei. Aus den Beilagen ergebe sich keine nachvollziehbare Begründung für die Beitragsdifferenz, sodass die Höhe bestritten werde. Insbesondere sei nicht nachvollziehbar, weshalb der Zeitraum der Beitragsjahre 2003 bis 2004 nochmals geprüft worden sei und andere sich andere Differenzen ergeben hätten als bei der Prüfung am 02.6.2005.

Weiters wird vorgebracht, dass bei Fortführung des Unternehmens die Sonderzahlungen erst im Juni 2005 ausbezahlt worden wären und damit erst am 15.06.2005 fällig geworden wären. Lediglich aufgrund der Konkurseröffnung mussten die Sonderzahlungen anteilig für die Monate Jänner - 20.07.2005 nachverrechnet werden und kam es aus diesem Grund zu Sonderzahlungsdifferenzen. Ein Verschulden oder gar eine Kausalität liegen keinesfalls vor.

6. Nach Aufforderung bezog die BGKK zur Gegenäußerung des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 25.07.2008 im Wesentlichen wie folgt Stellung:

Die in den Rückstandsausweis aufgenommenen, uneinbringlichen Beitragsforderungen beziehen sich ausschließlich auf solche Meldeverstöße, die vor Konkurseröffnung begangen worden sind. Am 02.06.2005 sei von einem Prüforgan des FA XXXX festgestellt worden, dass dem Einspruchswerber in der Zeit von 01.10.2003 bis 31.12.2003 von der Primärschuldnerin ein Kraftfahrzeug zur privaten Nutzung überlassen worden sei. Bei der Entscheidung die private Nutzung als Sachbezug nachzuverrechnen, handle es sich um keine Ermessensentscheidung. Diesbezüglich verweist die BGKK auf einschlägige Rechtsnormen und führt weiter aus, dass hätte sich der Einspruchswerber in seiner Funktion als Geschäftsführer mit den geltenden Vorschriften beschäftigt, so hätte er erkennen müssen, dass für den Sachbezug, dem Entgeltcharakter zukommt, Sozialversicherungsbeiträge anfallen. Indem er dies unterlassen habe, sei ein Verschulden des Einspruchswerbers zu sehen. Der Sachbezug hätte bereits im Jahr 2003 zu einer Erhöhung der Bemessungsgrundlage in Form von Zurechnungsbeiträgen geführt. Diese Erhöhung führe dazu, dass die zu bezahlenden Sozialversicherungsbeiträge und Nebenbeiträge von dieser Grundlage zu berechnen und dementsprechend höher seien. Dass die Primärschuldnerin bereits im Jahr 2003 zahlungsunfähig gewesen sei, werde vom Einspruchswerber nicht behauptet.

Der behaupteten Zahlungsunfähigkeit im gesamten Kalenderjahr 2005 werde entgegengehalten, dass selbst die Primärschuldnerin in ihrem Eigenantrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens vom 14.07.2005 von einer Zahlungsunfähigkeit ab Mai 2005 ausgehe. Für die Beurteilung, ob bereits in der Zeit zwischen 28.01.2005 und Mai 2005 Zahlungsunfähigkeit oder bloß eine Zahlungsstockung vorlag, fehlen entsprechende Unterlagen.

Hinsichtlich der in der Stellungnahme näher dargelegten Beitragsdifferenzen zur Dienstnehmerin XXXX führte die BGKK aus, dass aus dem Umstand resultieren, dass von der Primärschuldnerin für die Betragsermittlung im anzuwenden Kollektivvertrag normierte Lohnerhöhungen für die Kalenderjahre 2003 und 2004 nicht berücksichtigt

und die von Frau XXXX in der Zeit von 15.01.2003 bis 31.12.2003 und von 01.01.2004 bis 31.10.2004 geleisteten Überstunden nicht abgerechnet wurden. Unter Berücksichtigung des Zeitpunktes, zu dem die Beiträge bei korrekter Meldung fällig gewesen wären, könne die Kausalität der Meldepflichtverletzungen nicht in Zweifel gezogen werden. Die Beiträge, welche aus nicht abgerechneten Überstunden resultieren, wären spätestens Mitte November 2004 fällig gewesen. Zu diesem Zeitpunkt habe die Primärschuldnerin noch über genügend Barmittel verfügt. Ob die Mitte Jänner 2005 fällig gewesenen Beiträge für den Beitragszeitraum 2004, die bei korrekter Berechnung auf Grund der Kollektivvertragserhöhung 2004 entsprechend höher als die tatsächlich abgerechneten Beiträge gewesen wären, von der Primärschuldnerin noch bezahlt hätten werden können, sei anhand der bisher vorliegenden Unterlagen nicht zweifelsfrei zu beurteilen. Bei Einhaltung der Meldevorschriften wären die im Haftungsbescheid geltend gemachten Sozialversicherungsbeiträge sehr wohl einbringlich gewesen.

Hinsichtlich des Herrn XXXX würden die Beitragsdifferenzen daraus resultieren, dass von der Primärschuldnerin für die Beitragsermittlung die von Herrn XXXX in der Zeit von 09.12.2002 bis 31.12.2004 geleisteten Überstunden nicht berücksichtigt worden seien. Unter Berücksichtigung des Zeitpunktes, zu dem die Beiträge bei korrekter Meldung fällig gewesen wären, könne die Kausalität der Meldepflichtverletzungen ebenso wenig in Zweifel gezogen werden.

Weiters sei für nicht korrekt erstellte Beitragsnachweisungen für die Jahre 2003 und 2004 eine Nachverrechnung von € 135,58 (für das Jahr 2003) bzw. von € 217,63 (für das Jahr 2004) vorgenommen worden. Auch dies Beiträge hätten bei einem korrekten Meldeverhalten noch bezahlt werden können.

7. Nach Aufforderung tätigte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 04.05.2009 erneut eine Gegenäußerung, in der er zunächst unter näherer Darlegung der Umstände ausführt, dass die Zahlungsstockung aufgrund des Scheiterns der Verhandlungen in eine Zahlungsunfähigkeit übergangen sei und darin sicherlich kein Verschulden des Einspruchswerbers liege. Es seien damit die gesamten das Kalenderjahr 2005 betreffenden dem Einspruchswerber angelasteten Zahlungen nicht zu berücksichtigen. Hinsichtlich der Privatnutzung des Pkws, werde darauf verwiesen, dass mit der Lohnverrechnung eine namentlich genannte Steuerberatungskanzlei beauftragt worden und daher davon ausgegangen werden, dass diese korrekt durchgeführt werde. Dies betreffe auch die von der AK vorgenommenen Forderungsanmeldungen, die aus der Beitragsermittlung im anzuwendenden Kollektivvertrag resultieren. Ein Verschulden könne dem Einspruchswerber nicht angelastet werden. Die angemeldeten Überstunden seien zwar richtig, mangels Geltendmachung durch die Dienstnehmer konnten diese aber vorher auch nicht gemeldet und gebucht werden. Auch hier liege kein Verschulden des Einspruchswerbers vor.

8. Hierauf replizierte die BGKK mit Schreiben vom 27.08.2013 zunächst, dass die Bevollmächtigung einer Steuerberatungsgesellschaft zur Durchführung der Lohnverrechnung die zur Vertretung einer GmbH nach außen befugten Personen nicht von der Haftung gem. § 67 Abs. 10 ASVG exkulpiere. Dies gelte auch für die Tatsache, dass bei der Ermittlung der Beitragsgrundlagen eine Änderung des maßgeblichen Kollektivvertrages nicht berücksichtigt worden sei.

Hinsichtlich der Aussage, die Überstunden seien richtig, mangels Geltendmachung durch die Dienstnehmer hätten diese aber nicht vorher gemeldet werden können, werde auf die von der AK übermittelten Unterlagen verwiesen, denen entnommen werden kann, wie viele Überstunden von den DN an welchen Tagen geleistet worden seien. Auch werden Kopien der von der AK für die beiden DN vorgenommen Forderungsanmeldungen, welche vom Masseverwalter geprüft und anerkannt wurden übermittelt. Zudem bleibe der Antrag auf zeugenschaftliche Einvernahme des Prüforgans aufrecht.

9. Am 04.10.2013 wurde Herr XXXX zeugenschaftlich einvernommen.

10. Mit Schreiben vom 17.12.2013, eingelangt am 07.03.2014, wurde die Beschwerde samt bezughabenden Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt.

11. Mit Schreiben vom 29.01.2014 bezog die rechtsfreundliche Vertretung zur Stellungnahme der BGKK vom 27.08.2013 sowie zum Protokoll der Einvernahme vom 04.10.2013 Stellung und führte darin zusammengefasst aus, dass es sich bei der mit der Lohnverrechnung beauftragten Steuerberatungsgesellschaft um ein renommiertes Steuerberatungsunternehmen handle und davon ausgegangen werden konnte, dass diese ordnungsgemäß durchgeführt werde. Dies sei hinsichtlich der Beurteilung des Verschuldens des Geschäftsführers zu berücksichtigen. Insbesondere konnte davon ausgegangen werden, dass sowohl der Sachbezug des Geschäftsführers als auch die Erhöhung hinsichtlich des Kollektivvertrages richtig sozialversicherungsrechtlich veranlagt worden sei. Weiters sei

fristgerecht im Kalenderjahr 2005 die Eröffnung des Insolvenzverfahrens beantragt worden und könne dem Geschäftsführer kein Verschulden hinsichtlich der Insolvenzforderungen angelastet werden. Auch hinsichtlich der Überstunden dürfe auf die Ausführungen verwiesen werden, wonach diese erst gegenüber der AK im Zuge des Insolvenzverfahrens geltend gemacht worden seien und daher dem Geschäftsführer vorher nicht bekannt gewesen seien. Auch hier liege somit kein Verschulden vor.

12. Mit Schreiben vom 06.05.2014 verwies die BGKK hinsichtlich der Nachverrechnung für den Sachbezug auf ihre Stellungnahme vom 25.07.2008. Nochmals verwies sie darauf, dass der Beschwerdeführer nicht durch die Beauftragung der in der Gegenäußerung vom 29.01.2014 angeführten Steuerberatungskanzlei exkulpiert sei. Abschließend werde darauf hingewiesen, dass ein fristgerecht eingebrachter Antrag auf Konkurseröffnung nicht dazu geeignet sei, die Haftung des Geschäftsführers einer GmbH gem. § 67 Abs. 10 auszuschließen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Haftungsbetrag setzt sich wie folgt zusammen:

1. Für die Nachverrechnung - Beitragsprüfung Mai 2005 ergibt sich ein Haftungsbetrag von € 1.988,82.

Dieser resultiert daraus, dass dem Beschwerdeführer in der Zeit von 01.10.2003 bis 31.12.2003 von der Primärschuldnerin ein Kraftfahrzeug zur privaten Nutzung überlassen wurde. Bei diesem Sachbezug handelt es sich um einen geldwerten Vorteil aus dem Dienstverhältnis, der einen Teil des Arbeitslohnes darstellt.

2. Weiters wurden für die Berechnung des Haftungsbetrages die nachstehend angeführten Meldeverstöße herangezogen:

XXXX vom Beitragsprüfer festgestellte Differenzen für die Beitragszeiträume

15.01.2003 bis 31.01.2003 in der Höhe von € 176,32,

01.02.2003 bis 31.12.2003 in der Höhe von € 3.636,77

01.01.2004 bis 31.12.2004 in der Höhe von € 5.661,28

01.01.2005 bis 30.04.2005 in der Höhe von € 979,28

Sonderzahlungsdifferenzen in der Höhe von € 386,28

XXXX vom Beitragsprüfer festgestellte Lohndifferenzen für die Beitragszeiträume

09.12.2002 bis 31.12.2002 in der Höhe von € 279,09

01.01.2003 bis 31.122003 in der Höhe von € 4.567,12

01.01.2004 bis 31.12.2004 in der Höhe von € 4.537,24

01.01.2005 bis 31.05.2005 in der Höhe von € 2.223,42 Sonderzahlungsdifferenzen in der Höhe von € 5,69

Für nicht korrekt erstellte Beitragsnachweisungen für die Jahre 2003 und 2004 (vom Prüforgan wurde eine Aufrollung der Mitarbeitervorsorge-Beiträge vorgenommen) eine Nachverrechnung von €

135,58 (für das Kalenderjahr 2003) bzw. von € 217,63 (für das Kalenderjahr 2004) vorgenommen.

Für nachstehend angeführte Dienstnehmer wurden Sonderzahlungsdifferenzen festgestellt und nach verrechnet:

XXXX SZ-Differenzen in der Höhe von € 14,77

XXXX Differenzen in der Höhe von € 13,93

XXXX Fehlende SZ 01/2005 laut KV in der Höhe von € 64,36

XXXX SZ-Differenzen in der Höhe von € 4,77

XXXX SZ- Differenzen in der Höhe von € 19,00

XXXX SZ- Differenzen in der Höhe von € 62,70

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 5,01

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 3,88

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 2,92

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 100,11

XXXX SZ-Differenzen im Mai 2005 in der Höhe von € 2,96

XXXX Fehlende SZ 01/2005 laut KV in der Höhe von € 12,38

XXXX Sonderzahlungsdifferenz vor Konkurseröffnung in der Höhe von €

101,14

XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 58,38 XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 88,06

XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 5,01

XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 6,85

XXXX Sonderzahlungsdifferenz in der Höhe von € 5,01

Dies ergibt in Summe einen Haftungsbetrag von € 23.376,94.

3. Aufgrund der rückwirkend festgestellten Pflichtversicherung der Dienstnehmer XXXX und XXXX für die Zeit von 21.06.2005 bis 08.07.2005 wurden Sozialversicherungsbeiträge nachverrechnet.

Für den Zeitraum von 21.06.2005 bis zum Ende der Geschäftsführereigenschaft des Beschwerdeführers ergibt sich ein Haftungsbetrag von € 290,40.

Dieser beruht sich auf Meldeverstößen, die der Beschwerdeführer vor der Konkurseröffnung begangen hat und die von ihm verschuldet waren.

4. Der mit Bescheid vom 04.12.2007 festgestellte Haftungsbetrag in der Höhe von € 949,48 ergibt sich aus den vom Beitragsprüfer festgestellten Lohndifferenzen und den bei der Ermittlung der aliquoten Sonderzahlung festgestellten Differenzen resultierenden Sozialversicherungsbeiträge berücksichtigt: XXXX Sozialversicherungsbeiträge für die Zeit von 05.04.2005 bis 30.04.2005 in der Höhe von € 122,03

Sozialversicherungsbeiträge für die Zeit von 01.05.2005 bis zum Ausscheiden des Beschwerdeführers als Geschäftsführer der Primärschuldnerin in der Höhe von € 281,60

Beiträge aus der unrichtig ermittelten und nunmehr korrigierten aliquoten Sonderzahlung für Juni 2005 in der Höhe von € 71,11

XXXX Sozialversicherungsbeiträge für die Zeit von 05.04. bis 30.04.2005 in der Höhe von € 122,03

Sozialversicherungsbeiträge für die Zeit von 01.05.2005 bis zum Ausscheiden des Beschwerdeführers als Geschäftsführer der Primärschuldnerin in der Höhe von € 281,60

Beiträge aus der unrichtig ermittelten und nunmehr korrigierten aliquoten Sonderzahlung für Juni 2005 in der Höhe von € 71,11

Die im Insolvenzverfahren über das Vermögen der Primärschuldnerin ausgeschüttete Quote wurde bei der Ermittlung des Haftungsbetrages bereits berücksichtigt. Dieses Faktum ist aus dem Rückstandsausweis ersichtlich.

5. Weiters sind die von der IAF-Service GmbH an die Burgenländische Gebietskrankenkasse überwiesenen Dienstnehmerbeitragsanteile ebenfalls vom Haftungsbetrag in Abzug zu bringen.

Der Burgenländischen Gebietskrankenkasse wurde für aus den Beitragsprüfungen 05/2005, 08/2005, 09/2005und 02/2006 aushaftende Dienstnehmerbeitragsanteile aus dem Insolvenzverfahren der Primärschuldnerin ein Betrag von € 39.965,48 überwiesen.

Die von der IAF-Service GmbH überwiesenen Dienstnehmer-Beitragsanteile beziehen sich allerdings auf die laut Kontoauszug aushaftenden Beiträge und sind daher hinsichtlich der Beitragsprüfungen 08/2005, 09/2005 und 02/2006 nur anteilsmäßig auf den im Rückstandsausweis ausgewiesenen Haftungsbetrag anzurechnen. Bei dem für die Beitragsprüfung 05/2005 im Rückstandsausweis angeführten Haftungsbetrag erfolgt die Anrechnung des Überweisungsbetrages zur Gänze.

Rechnet man den für die Beitragsprüfung 08/2005 geleisteten Überweisungsbetrag von € 38.622,76 anteilsmäßig auf den im Rückstandsausweis genannten Haftungsbetrag von € 22.886,96 (= €

23.376,94 - Quote von € 489,98) an, so folgt daraus, dass von der von der IAF-Service GmbH geleisteten Zahlung nur ein Betrag von €

8.325,18 auf den aus der Beitragsprüfung August 2005 resultierenden Haftungsbetrag angerechnet werden kann.

Verfährt man auch mit den für die Beitragsprüfung 09/2005 und für die Prüfung 02/2006 geleisteten Überweisungsbeträgen in der Höhe von € 460,85 (NV-BP 09/2005) und € 208,18 (NV-BP 02/2006) ebenso, so ergibt sich aus diesem Rechenvorgang, dass von den von der

IAF-Service GmbH geleisteten Zahlungen nur ein Betrag von € 348,34 auf den aus der Beitragsprüfung 09/2005 und nur ein Betrag von €

99,43 auf den aus der Beitragsprüfung 02/2006 resultierenden Haftungsbetrag angerechnet werden kann.

Subtrahiert man nun diese € 8.325,18 vom Haftungsbetrag in der Höhe von € 22.886,96, den Betrag von € 673,69 vom Haftungsbetrag von €

1.947,13, den Betrag von € 348,34 vom Haftungsbetrag von € 929,57 und den Betrag von € 99,43 vom Haftungsbetrag von € 284,31, so ergibt sich aus diesem Rechenvorgang ein Haftungsbetrag von €

16.601,33.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zur Zusammensetzung bzw. zur Höhe des Haftungsbetrages ergeben sich insbesondere aus dem Schreiben der BGKK, in welchem die einzelnen Beträge unter Verweis auf die im Akt einliegenden Prüfungsprotokolle detailliert und schlüssig aufgeschlüsselt sind. Diesem Schreiben ist der Beschwerdeführer hinsichtlich der Höhe der einzelnen Beträge nicht substantiiert entgegengetreten. Insoweit der Beschwerdeführer die fehlende Kausalität bzw. ein fehlendes Verschulden für die Meldepflichtverletzungen vorbringt, wird auf die unter Pkt 3.3.7 und 3.3.8. getätigten rechtlichen Erwägungen verwiesen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Teilweise Stattgabe der Beschwerde

3.1. Die Beschwerde ist rechtszeitig und auch sonst zulässig. Gemäß§ 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

3.2. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBl. I Nr. 33/2013, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

3.3.1. Gem. § 67 Abs. 10 ASVG in der zeitraumbezogen maßgeblichen Fassung haften die zur Vertretung juristischer Personen oder Personenhandelsgesellschaften (offene Gesellschaft, Kommanditgesellschaft) berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen im Rahmen ihrer Vertretungsmacht neben den durch sie vertretenen Beitragsschuldnern für die von diesen zu entrichtenden Beiträge insoweit, als die Beiträge infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können. Vermögensverwalter haften, soweit ihre Verwaltung reicht, entsprechend.

3.3.2. Gem. § 33 Abs. 1 ASVG in der anzuwendenden Fassung haben die Dienstgeber jede von ihnen beschäftigte, nach diesem Bundesgesetz in der Krankenversicherung pflichtversicherte Person (Vollversicherte und Teilversicherte) spätestens bei Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden und binnen sieben Tagen

nach dem Ende der Pflichtversicherung abzumelden. Die An- sowie die Abmeldung durch den Dienstgeber wirkt auch für den Bereich der Unfall- und Pensionsversicherung, soweit die beschäftigte Person in diesen Versicherungen pflichtversichert ist.

Gem. § 34 ASVG in der maßgeblichen Fassung haben die Dienstgeber während des Bestandes der Pflichtversicherung jede für diese Versicherung bedeutsame Änderung, insbesondere jede Änderung im Beschäftigungsverhältnis, wie Änderung der Beitragsgrundlage, Unterbrechung und Wiedereintritt des Entgeltanspruches, Wechsel in das neue Abfertigungssystem nach § 47 des Betrieblichen Mitarbeitervorsorgegesetzes (BMVG), BGBl. I Nr. 100/2002, oder nach vergleichbaren österreichischen Rechtsvorschriften, innerhalb von sieben Tagen dem zuständigen Krankenversicherungsträger zu melden.

Gem. § 35 Abs. 3 ASVG in der anzuwendenden Fassung kann der Dienstgeber kann die Erfüllung der ihm nach den §§ 33 und 34 obliegenden Pflichten auf Bevollmächtigte übertragen. Name und Anschrift dieser Bevollmächtigten sind unter deren Mitfertigung dem zuständigen Versicherungsträger bekanntzugeben.

3.3.3. Vorliegend ist der in § 58 Abs. 5 ASVG seit der Fassung BGBl. I Nr. 62/2010 normierte Sorgfaltsmaßstab nicht anzuwenden, da es sich um Zeiträume vor dem 01.08.2010 handelt.

Die für eine den verfahrensgegenständlichen Zeitraum zu prüfende Haftung gem.§ 67 Abs. 10 ASVG ist, wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 12.12.2000, 98/08/0191 festgehalten hat, auf die Fälle der §§ 111 und 114 Abs. 2 ASVG in der damals geltenden Fassung zu beschränken. Nur wenn somit Beiträge als Folge einer vom haftenden Vertreter schuldhaft begangenen Meldepflichtverletzung oder als Folge einer vom haftenden Vertreter schuldhaft unterlassenen Abfuhr einbehaltener DienstnehmerInnen-Beiträge uneinbringlich wurden, besteht für den gegenständlichen Prüfzeitraum eine Haftung im Sinne des § 67 Abs. 10 ASVG. Für diese Beiträge haftet der Vertreter ohne Rücksicht auf eine Gläubigerbenachteiligung zur Gänze (vgl. Müller in Mosler/Müller/Pfeil, SV-Komme, § 67, Rz 89 mHa VwGH 14.02.2013, 2013/08/0006).

3.3.4. Zunächst ist vorliegend darauf hinzuweisen, dass der Verwaltungsgerichtshof mit im Nachhang zum Erkenntnis VwGH 98/08/0191 ergangenen Erkenntnis vom 27.07.2001, 2001/08/0061 festgehalten hat, dass es in § 67 Abs. 10 an einer spezifischen sozialversicherungsrechtlichen Verpflichtung des Geschäftsführers zur Entrichtung von Zinsen und Verwaltungskosten iSd § 83 ASVG fehlt.

Es waren somit im Rahmen der im vorliegenden Fall vorzunehmenden Beurteilung - wie auch die belangte Behörde in der Beschwerdevorlage vom 11.03.2008 ausführt - keine Verzugszinsen vorzuschreiben und der Spruch des angefochtenen Bescheides dahingehend zu korrigieren und insoweit der Beschwerde stattzugeben.

3.3.5. Wie bereits im Bescheid der BGKK ausgeführt, wurde der Konkurs der Firma XXXX GmbH mit Beschluss des LG Eisenstadt vom 31.08.2007, GZ XXXX , nach Ausschüttung einer Quote von 2,096 % aufgehoben. Die Uneinbringlichkeit der Beiträge bei der Primärschuldnerin ist somit gegeben und wurde in der Beschwerde auch nicht bestritten.

3.3.6. Weiters ist zu prüfen, ob die vorgeworfenen Meldepflichtverletzungen rechtswidrig waren bzw. ob der Vertreter somit der Beschwerdeführer seine gesetzliche Verpflichtung nämlich für die rechtzeitige Meldung der festgestellten für die Versicherung bedeutenden Änderungen Sorge zu tragen, rechtswidrig nicht nachgekommen ist. Diese Frage ist jedenfalls zu bejahen, da der Beschwerdeführer gem. § 34 Abs. 1 verpflichtet gewesen wäre, während des Bestandes der Pflichtversicherung seinerseits sowie der der Dienstnehmer jede für die Versicherung bedeutsame Änderung innerhalb von 7 Tagen zu melden. Insoweit in der Beschwerde vorgebracht wird, dass die verletzte Pflicht nicht genannt worden sie, ist nochmals (siehe bereits Pkt. 3.3.3) darauf hinzuweisen, dass sich diese aus § 111 ASVG iVm § 34 Abs. 1 ASVG ergibt. Dies betrifft sowohl den festgestellten Sachbezug, die Beiträge hinsichtlich der einzelnen Dienstnehmer aufgrund unterkollektivvertraglicher Entlohnung sowie Sonderzahlungsdifferenzen. Ebenso wäre er verpflichtet gewesen, die Dienstnehmer XXXX und XXXX anzumelden und die Beiträge ordnungsgemäß abzuführen.

3.3.7. Zur Frage der Kausalität ist darauf hinzuweisen, dass eine Zahlungsunfähigkeit vor der Eröffnung des Konkursverfahrens vom Beschwerdeführer nicht nachgewiesen worden ist. So ist der Beschwerdeführer insbesondere seiner diesbezüglichen Mitwirkungspflicht im Rahmen der diversen Stellungnahmen nicht nachgekommen, sondern hat in diesen im Wesentlichen Ausführungen betreffend das mangelnde Verschulden an den Meldepflichtverletzungen getätigt. Es kann somit der belangten Behörde darin gefolgt werden, dass aufgrund des Eigenantrages auf Eröffnung des Konkursverfahrens vom 14.07.2005 von einer Zahlungsunfähigkeit der Primärschuldnerin ab Mai 2005 auszugehen

ist. Die Kausalität der Uneinbringlichkeit beruht vorliegend daher darauf, dass sämtliche festgestellten Beiträge bei rechtzeitiger gesetzeskonformer Meldung bereits vor diesem Zeitpunkt fällig gewesen wären und somit entrichtet werden hätten können.

3.3.8. Insoweit in der Beschwerde sowie in den zahlreichen Stellungnahmen als Hauptargument das fehlende Verschulden aufgrund des Umstandes moniert wird, dass die Lohnverrechnung von einem renommierten Steuerberatungsunternehmen vorgenommen worden ist, ist folgendes auszuführen:

Als Schuldform genügt leichte Fahrlässigkeit des Vertreters; diese ist schon dann anzunehmen, wenn der Geschäftsführer keine Gründe anzugeben vermag, wonach ihm die Erfüllung seiner Verpflichtung, für die Beitragsentrichtung zu sorgen, unmöglich war (VwGH 99/08/0075, ZfVB 2000/1575 = ARD 5141/26/2000 = SVSlg 45.036). Der Vertreter hat die Verpflichtung, sich die für seine Tätigkeit erforderlichen Kenntnisse zu verschaffen. Bestehen Zweifel an der Versicherungspflicht, so ist der Vertreter nur dann entschuldigt, wenn er die ihm 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. Dabei macht es keinen Unterschied, ob sich der DG auf eine ihm mitgeteilte Verwaltungspraxis der GKK, auf ständige höchstgerichtliche Rsp oder auf sonstige verlässliche Auskünfte sachkundiger Personen oder

Institutionen zu stützen vermag (VwGH 90/08/0060, ZfVB 1991/2174 =

ecolex 1991, 362; 96/08/0205, ZfVB 1997/1757 = SVSlg 42.167 =

SVSlg45.015). Die Beauftragung eines steuerlichen Vertreters befreit den Vertreter nicht (VwGH 85/15/0069), und zwar schon deshalb, weil ihm das Verschulden seines Vertreters zuzurechnen ist. Kein Verschulden kann dem Vertreter insoweit zur Last gelegt werden, als sich die Versicherungspflicht oder die Beitragspflicht (und damit sv-rechtliche DG-Pflichten) nicht schon aus G oder gesicherter Rsp ableiten, sondern erst aufgrund diffiziler rechtlicher Erwägungen ergibt (VwGH 93/08/0176, VwSlg 14.020 A = ÖJZ VwGH A 1994/220 = SVSlg 42.099 - erstmalige Einberechnung Provisionen Dritter in das Entgelt iSd § 49 durch die Rsp). Wenn eine zum zu unterstellenden Grundwissen des Vertreters zählende Meldepflicht verletzt wurde, kann diese Verletzung ohne weiteres als verschuldet beurteilt werden (VwGH 99/08/0128, ZfVB 2004/756 = SVSlg 48.027 = SVSlg 48.087 - Schmutzzulage). Persönliche Umstände des Vertreters spielen bei Beurteilung des Verschuldens hingegen keine Rolle (90/08/0008, ZfVB 1992/478 - viermaliger Konkurs in der Vergangenheit), (vgl. Müller in Mosler/Müller/Pfeil, Der SV-Komm § 67ASVG (Stand 1.7.2014, rdb.at) Rz 128).

Vor diesem Hintergrund kann dem Vorbringen des Beschwerdeführers hinsichtlich des fehlenden Verschuldens aufgrund der durch ein Steuerberatungsunternehmen vorgenommen Lohnverrechnung nicht gefolgt werden. Vielmehr ist ihm ein etwaiges Verschulden dessen zuzurechnen. Auch sind die festgestellten Beitragspflichten nicht das Ergebnis diffiziler rechtlicher Erwägungen. Dies trifft nämlich weder für die Beitragspflicht aufgrund des Sachbezuges noch für jene aufgrund von Lohndifferenzen zu, noch für die Beurteilung der Versicherungspflicht der Dienstnehmer XXXX und XXXX . So ist der belangten Behörde darin zuzustimmen, dass eine Auseinandersetzung mit den einschlägigen Rechtsnormen zur Einsicht hätte führen müssen, dass für den Sachbezug Sozialversicherungsbeiträge anfallen. Auch e

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at