

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/6/5 W164 2126726-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.06.2019

## Entscheidungsdatum

05.06.2019

## Norm

ASVG §67 Abs10

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

W164 2126726-1/14E

W164 2126727-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , ehemals vertreten durch Winternitz Rechtsanwalts GmbH, Wien, gegen den Bescheid der Wiener Gebietskrankenkasse vom 14.12.2015, Zl. 11-2015-BE-VER10-0002K, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 bs 1 und Abs 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (im Folgenden BF) war ab 22.05.2002 Geschäftsführer der XXXX GmbH (im Folgenden Primärschuldnerin). Über die Primärschuldnerin wurde am 02.10.2014 das Insolvenzverfahren eröffnet. Der Konkurs wurde mit Beschluss vom 20.11.2015 aufgehoben. Die Primärschuldnerin wurde am 28.01.2016 infolge Vermögenslosigkeit aus dem Firmenbuch gelöscht.

Am 05.03.2014 war über den BF das Schuldenregulierungsverfahren, Zl XXXX , BG Innere Stadt Wien, eröffnet worden.

Die Wiener Gebietskrankenkasse (im Folgenden WGKK) übermittelte mit Schreiben vom 02.02.2015 dem BF einen

Rückstandsausweis, in dem Forderungen der WGKK gegen die Primärschuldnerin in der Höhe von insgesamt EUR 13.588,67 an rückständigen Beiträgen, Verzugszinsen und Nebengebühren für den Zeitraum 05/2014 bis 09/2014 (Beitragsrückstände, bis 01.02.2015 angefallene Verzugszinsen und Nebengebühren) ausgewiesen wurden und forderte den BF auf, sämtliche Tatsachen vorzubringen, die gegen seine Haftung nach § 67 Abs. 10 ASVG sprechen.

Mit Schreiben vom 16.03.2015 übermittelte die WGKK dem BF erneut einen Rückstandsausweis, in dem Forderungen der WGKK gegen Primärschuldnerin in der Höhe von insgesamt EUR 22.036,35 an Beitragsrückständen, Verzugszinsen und Nebengebühren und für den Zeitraum 04/2014 bis 09/2014 (Beitragsrückstände, bis 15.03.2015 angefallene Verzugszinsen und Nebengebühren) ausgewiesen wurden und forderte den BF auf, sämtliche Tatsachen vorzubringen, die gegen seine Haftung nach § 67 Abs. 10 ASVG sprechen.

Mit Stellungnahme vom 13.04.2015 legte der BF ausführlich dar, wie es zu der schlechten finanziellen Situation der Primärschuldnerin gekommen sei. Den BF treffe am wirtschaftlichen Niedergang des genannten Unternehmens kein Verschulden. Zur Frage Gläubigergleichbehandlung nahm der BF nicht Stellung.

Mit Schreiben vom 19.05.2015 forderte die WGKK den BF auf, eine Aufstellung vorzulegen, aus der sowohl sämtliche Verbindlichkeiten als auch sämtliche Zahlungen der Primärschuldnerin (mit Ausnahme jener der WGKK) für den Beobachtungszeitraum 04/2014 bis 09/2014 hervorgehen.

In seiner Stellungnahme vom 08.06.2015 machte der BF geltend, dass die WGKK ihm mit Schreiben vom 22.08.2014 lediglich € 6.177,43 an rückständigen Beiträgen für die Zeiträume 04/2014 bis 07/2014 vorgeschrieben habe. Mit Schreiben vom 16.03.2015 habe ihm die WGKK nun EUR 22.036,35 an rückständigen Beiträgen für den Zeitraum 04/2014 bis 09/2014 vorgeschrieben. Diese Diskrepanz wäre zu überprüfen. Der BF habe überdies am 24.09.2015 eine vereinbarte Ratenzahlung in Höhe von EUR 5.000,- getätigt. Es sei nur mehr ein Betrag von EUR 7.716,70 aushaftend.

Mit dem nun angefochtenen Bescheid vom 14.12.2015 sprach die WGKK aus, dass der BF als Geschäftsführer der Primärschuldnerin, Beitragskontonummer XXXX , der WGKK gemäß § 67 Abs. 10 ASVG iVm § 83 ASVG die von dieser Firma zu entrichten gewesenen Beiträge samt Nebengebühren aus den Vorschreibungen für den Beobachtungszeitraum 2/2014 bis 09/2014 von EUR 13.326,70 zuzüglich Verzugszinsen in der sich nach § 59 Abs. 1 ASVG jeweils ergebenden Höhe (ab 03.12.2015 7,88% p.a. aus EUR 13.172,52) schulde.

Begründend wurde ausgeführt, die Primärschuldnerin schulde aus den im Spruch genannten Zeiträumen EUR 13.326,70 und weitere Verzugszinsen. Sämtliche Einbringungsmaßnahmen seien erfolglos geblieben. Über das Vermögen der Primärschuldnerin sei am 02.10.2014 die Insolvenz eröffnet worden. Diesem Bescheid wurde ein Rückstandsausweis angeschlossen in den Forderungen der WGKK gegen die Primärschuldnerin in der Höhe von EUR 13.326,70 (incl. bis 02.10. 2014 angefallener Verzugszinsen und Nebengebühren) für den Zeitraum 04/2014 bis 09/2014 ausgewiesen wurden. Bis zur Zahlung würden für jeden weiteren Tag folgende Verzugszinsen anfallen:

03.10.2014 bis 14.10.2014 7,88 p.a. aus € 17.817,40, ab 15.10.2014 bis 16.08.2015 7,88 p.a. aus 21.228,75, ab 17.08.2015 bis 18.11.2015 7,88% aus 21.439,67 €, ab 19.11.2015 bis 02.12.2015 7,88 aus 21.116,33 und ab 03.12.2015 7,88 p.a. aus 13.172,52.

Der Bescheid - er war an den BF gerichtet- wurde der Masseverwalterin des BF im Schuldenregulierungsverfahren XXXX BG Innere Stadt Wien, RA Dr. XXXX zugestellt.

Der BF erhob gegen diesen Bescheid eine als rechtzeitig und zulässig zu beurteilende Beschwerde und führte aus, die WGKK habe ihm einen Vergleichsvorschlag von € 7000,- unterbreitet. Der BF könne diesem Vorschlag zustimmen, wenn der Betrag von seiner Masseverwalterin als Masseforderung anerkannt und entsprechend bedient werde.

Für den Fall, dass dies nicht eintrete, lege der BF in eventu. Beschwerde ein. Der BF führte aus, die Primärschuldnerin habe seinerzeit ein Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung angemeldet. Der Sanierungsplan hätte erfüllt werden können. Außenstände bei der WGKK hätten so problemlos bedient werden können. Allein die Fehlentscheidung des Masseverwalters der Primärschuldnerin, Mag. XXXX , die Sanierung nicht durchzuführen und das Unternehmen zu schließen, hätte dazu geführt, dass die Außenstände bei der WGKK nicht bezahlt werden konnten. Unter Berücksichtigung dieses Umstandes sei bewiesen, dass der BF die Gläubigerinteressen der WGKK im Vergleich zu anderen Gläubigern nicht beeinträchtigt habe. Der BF hafte nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit. Er könne nicht für Handlungen Dritter zur Verantwortung gezogen werden.

Der BF verwies erneut auf die von ihm an die WGKK am 24.09.2014 entsprechend einer Ratenvereinbarung von August

2014 getätigte Ratenzahlung in Höhe von EUR 5.000,-.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 28.01.2016 wurde der Beschwerde teilweise stattgegeben und der angefochtene Bescheid insofern abgeändert, als der BF für EUR 7.000,- zuzüglich Verzugszinsen in der sich nach § 59 Abs 1 ASVG jeweils ergebenden Höhe (ab 01.02.2016 7,88 p.a. aus € 7000,--) hafte. Begründend wurde ausgeführt, dass die verfahrensgegenständliche Haftung einvernehmlich mit EUR 7.000,-

festgesetzt worden sei.

Dieser Bescheid - er war an keinen bestimmten Empfänger gerichtet - wurde der Masseverwalterin des BF im Schuldenregulierungsverfahren XXXX BG Innere Stadt Wien, RA Dr. XXXX , am 03.02.2016 zugestellt.

Mit E-Mail vom 03.02.2016 teilte die genannte Masseverwalterin der WGKK mit, dass die gegenständliche Angelegenheit nicht die Masse betreffe und mit der Übermittlung des Bescheides an sie - keine wirksame Zustellung an den BF erfolgt sei.

Mit Schreiben vom 15.02.2016 beantragte der BF rechtzeitig und zulässig die Vorlage seiner Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht.

Mit aufgetragener Stellungnahme an das Bundesverwaltungsgericht vom 26.02.2018 bestätigte die WGKK, dass am 24.09.2014 eine Zahlung in Höhe von EUR 5.000,- aufgrund einer Ratenvereinbarung erfolgt sei. Der Rückstand sei jedoch nicht getilgt worden, da diese Zahlung an den Masseverwalter der Primärschuldnerin zurückgezahlt habe werden müssen. Die Haftung bestehe daher unverändert in Höhe des dem Bescheid vom 14.12.2015 zugrundeliegenden Rückstandsausweises. Der im Bescheidspruch angeführte Rückstand schließe auch geringfügige Verzugszinsen ein, die im Rückstandsausweis nicht gesondert ausgewiesen worden seien.

Diese Stellungnahme der WGKK wurde dem BF mit Schreiben vom 13.03.2018 im Rahmen des Parteiengehörs übermittelt. Der BF wurde darauf hingewiesen, dass Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens die gesamte laut Rückstandsausweis vom 14.12.2015 aushaftende Beitragsschuld ist. Dem BF wurde unter Verweis auf die einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes dargelegt, dass und in welcher Weise er für den Beurteilungszeitraum Gläubigergleichbehandlung nachzuweisen habe, widrigenfalls eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden dürfe.

Mit Schriftsatz vom 06.04.2018 gab die Winternitz Rechtsanwalts GmbH ihre Bevollmächtigung bekannt und ersuchte um Fristerstreckung.

In seiner Stellungnahme vom 20.04.2018 führte der BF durch seine Rechtsvertretung aus, er habe im Beobachtungszeitraum sämtliche die Arbeitnehmer der Primärschuldnerin betreffenden Sozialversicherungsbeiträge fristgerecht abgeführt. Der ihm nun vorgehaltene Rückstand setze sich aus Beträgen zusammen, die im Zuge einer GPLA-Prüfung 2013 nachverrechnet worden und zunächst strittig gewesen seien. Konkret sei es um die Versicherungspflicht der Geschäftsführer nach ASVG gegangen. Ein diesbezüglicher Bescheid der WGKK sei nicht bekämpft worden. Der BF habe betreffend diese Beträge mit der WGKK eine Ratenvereinbarung getroffen. Der BF - damals noch Geschäftsführer der Primärschuldnerin - habe aufgrund dieser Ratenvereinbarung € 5000,-- an die WGKK bezahlt. Anfang Oktober 2014 habe der Masseverwalter der Primärschuldnerin in der genannten Ratenzahlung eine Bevorzugung der WGKK erblickt und den Betrag von €

5000,-- zurückgef ordert. Dies könne nicht zu Lasten des BF gehen. Sobald die Primärschuldnerin zahlungsunfähig gewesen sei, habe der BF die Einleitung eines Insolvenzverfahrens beantragt. Der Masseverwalter der Primärschuldnerin habe in der Folge die Schließung der Primärschuldnerin beantragt. Auf diesem Weg sei die oben genannte Ratenvereinbarung revidiert worden. Den BF treffe daran kein Verschulden.

Die WGKK nahm dazu mit Schreiben vom 30.01.2019 wie folgt Stellung:

Es habe bei der Primärschuldnerin eine GPLA 12/2011 stattgefunden. Die daraus resultierende Nachverrechnung sei am 02.08.2013 getilgt worden. Ein Zusammenhang dieser GPLA mit der verfahrensgegenständlichen Forderung sei nicht gegeben. Vielmehr sei die Primärschuldnerin mit ihren Beitragszahlungen ab Februar 2014 in Rückstand geraten. Somit seien ab Februar 2014 Beitragszahlungen verspätet eingelangt. Die WGKK listete die im Beobachtungszeitraum erfolgten Zahlungen und deren Buchungen auf. Im August 2014 habe die Primärschuldnerin ein Ratenansuchen gestellt. Es sei um Stundung der Beiträge für Juni und Juli 2014 ersucht worden. Das Ansuchen wurde beigelegt. Die

WGKK habe in weiterer Folge die Bezahlung der bis dahin offenen Zeiträume April 2014 bis Juni 2014 in Raten (Anzahlung von € 3.000,-- fällig am 05.09.2014 und sechs Monatsraten zu € 530 ab 05.10.2014) bewilligt. Am 03.09.2014 habe die Primärschuldnerin ihr Ratenansuchen modifiziert, und vorgebracht, die erste Rate könne nicht bezahlt werden. Es sei um eine längerfristige Stundung ersucht worden (Das Schreiben wurde beigelegt). Zwischenzeitig habe das Handelsgericht Wien mit Schreiben vom 02.09.2014 aufgrund eines Insolvenzantrages gegen die Primärschuldnerin die Beitragsrückstände erfragt. Die Beitragsrückstände seien geprüft und mitgeteilt worden. Mit Schreiben vom 05.09.2014 habe die WGKK das genannte modifizierte Ratenansuchen abgewiesen. Aufgrund einer Vorsprache vom 10.09.2014 sei schlussendlich eine Ratenvereinbarung (Anzahlung von € 5.000,-- fällig am 25.09.2014 und sechs Monatsraten zu je € 1.300,-- ab 25.10.2014) zu Stande gekommen und die Anzahlung von € 5.000,-- eingelangt. Dies sei auch dem Handelsgericht Wien mitgeteilt worden. Am 02.10.2014 sei das Insolvenzverfahren über die Primärschuldnerin eröffnet worden. Die genannte Anzahlung sei erfolgreich angefochten worden und habe seitens der WGKK an die Masse zurückgezahlt werden müssen, da der Betrag zu einem Zeitpunkt an die WGKK geleistet worden sei, zu dem der Antrag auf Insolvenzeröffnung über die Primärschuldnerin der WGKK bereits bekannt war. Soweit der BF darauf verweise, dass der Primärschuldnerin am 22.08.2014 ein wesentlich geringerer Beitragsrückstand vorgeschrieben worden sei, als am 16.03.2015 sei darauf zu verweisen, dass der erstgenannte Rückstandsausweis vom 22.08.2014 lediglich die Zeiträume Feb. 2014 bis Juni 2014 umfasst hatte.

Der BF erhielt diese Stellungnahme zu Handen seiner ausgewiesenen Rechtsvertretung iSd Parteiengehörs zur Kenntnis.

Mit Stellungnahme vom 21.02.2019 wandte der BF ein, er sei seitens der WGKK nie darüber informiert und aufgeklärt worden, dass er einen so genannten Nachweis der Gleichbehandlung zu erbringen habe. Der BF habe diesen Nachweis im Übrigen erbracht, da er als Verantwortlicher penibel darauf geachtet habe, dass Zahlungen an die WGKK und an das Finanzamt vorrangig bedient würden. Aus diesem Grund habe er mit der WGKK einen Ratenplan vereinbart und diesen, solange er die Geschäftsführerbefugnis innehatte, eingehalten. Der Umstand, dass im Insolvenzverfahren der Primärschuldnerin Beträge an den Masseverwalter zurückgezahlt wurden, belege dies. Die Primärschuldnerin habe einen plausiblen Sanierungsplan präsentiert, den der Masseverwalter mutwillig torpediert habe. Wäre dies nicht geschehen, hätte die Primärschuldnerin alle Forderungen der WGKK abdecken können. Eine mögliche Haftung könne daher erst nach Insolvenzeröffnung schlagend geworden sein. Für das Fehlverhalten des Masseverwalters im Konkurs der Primärschuldnerin sei aber nicht der BF zur Verantwortung zu ziehen. Der BF dürfe zu Recht darauf vertrauen, dass der Masseverwalter alle Gläubiger gleich behandelt habe. Dem BF würden keinerlei Unterlagen zur Verfügung stehen. Er habe sämtliche Unterlagen dem Masseverwalter aushändigen müssen. Es sei dem BF unmöglich den Beweis zu erbringen, dass der Insolvenzverwalter alle Gläubiger gleich behandelt habe. Bei Fortführung des eingeleiteten Sanierungsverfahrens der Primärschuldnerin hätten die bei der WGKK ausständigen Beträge problemlos bedient werden können. Für noch aushaltende Beträge sei der Masseverwalter zur Verantwortung zu ziehen, da er die mögliche Sanierung verworfen habe.

Mit Schreiben vom 24.05.2019 gab die Winternitz Rechtsanwalts GmbH die Kündigung der Vertretung gem. § 1021 ABGB bekannt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF war im Beurteilungszeitraum Februar 2014 bis September 2014 handelsrechtlicher Geschäftsführer der mit 22.05.2002 erstmals ins Firmenbuch eingetragenen Primärschuldnerin. Er vertrat diese ab 22.05.2002 selbstständig.

Ab Februar 2014 zahlte die Primärschuldnerin die an die WGKK geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge nicht mehr vollständig. Ihre Beitragszahlungen wurden seitens der WGKK auf die älteste jeweils Forderung gebucht. Mit E-Mail vom 14.08.2014 stellte die Primärschuldnerin ein Ratenansuchen an die WGKK. Es wurde um Stundung der Beiträge für Juni und Juli 2014 ersucht. Die WGKK bewilligte mit Schreiben vom 22.08.2014 die Bezahlung der bis dahin bestehenden Beitragsschulden in Raten: Bewilligt wurde eine Anzahlung von € 3.000,-- fällig am 05.09.2014 und sechs Monatsraten zu € 530 ab 05.10.2014. Am 03.09.2014 ersuchte die Primärschuldnerin um eine längerfristige Stundung da die erste Rate könne nicht bezahlt werden konnte.

Zwischenzeitig hat das Handelsgericht Wien mit Schreiben vom 02.09.2014 aufgrund eines Insolvenzantrages gegen die Primärschuldnerin bei der WGKK die Beitragsrückstände erfragt.

Mit Schreiben vom 05.09.2014 wies die WGKK das genannte modifizierte Ratenansuchen der Primärschuldnerin vom 03.09.2019 ab. Aufgrund einer persönlichen Vorsprache seitens der Primärschuldnerin vom 10.09.2014 bewilligte die WGKK eine Anzahlung von € 5.000,-- fällig am 25.09.2014 und sechs Monatsraten zu je € 1.300,-- ab 25.10.2014. Die Anzahlung von € 5.000,-- langte ein, musste aber im Zuge des am 02.10.2014 über die Primärschuldnerin eröffneten Insolvenzverfahrens an den Masseverwalter zurückgezahlt werden, da die Zahlung zu einem Zeitpunkt erfolgt war, zu dem der WGKK der Antrag auf Insolvenzeröffnung betreffend die Primärschuldnerin bereits bekannt war.

Der Konkurs über die Primärschuldnerin wurde mit Beschluss vom 20.11.2015 aufgehoben. Die Primärschuldnerin wurde mit 28.01.2016 infolge Vermögenslosigkeit aus dem Firmenbuch gelöscht.

## 2. Beweiswürdigung:

Der vorliegende Sachverhalt ergibt sich aus dem Akt der belangten Behörde, insbesondere aus dem einliegenden Firmenbuchauszug vom 10.05.2016, dem Rückstandsausweis vom 14.12.2015, weiters durch Einsicht in die Insolvenzdatei, aus der Beschwerde und aus den im Beschwerdeverfahren eingeholten Stellungnahmen, die unter Punkt I. "Verfahrensgang" näher bezeichnet wurden. Der Rückstandsausweis ist eine öffentliche Urkunde und begründet nach § 292 ZPO vollen Beweis über seinen Inhalt, also die Abgabenschuld (vgl. OGH RIS-JustizRS0040429 mwN; VwGH 12.01.2016, Ra 2014/08/0028). Die WGKK hat im Zuge des Beschwerdeverfahrens weiters nachvollziehbar dargelegt, wie die verfahrensgegenständlichen Rückstände im Beobachtungszeitraum entstanden. Der BF hat die Höhe der verfahrensgegenständlichen Rückstände von EUR 13.326,70 s.A. auch nicht substantiiert bestritten. Seinem Einwand, ihm sei am 22.08.2014 ein wesentlich geringerer Beitragsrückstand vorgeschrieben worden, als in den nachfolgenden Rückstandsausweisen, hat die WGKK zu Recht entgegengehalten, dass sich der erstgenannte Rückstandsausweis vom 22.08.2014 auf einen kürzeren Zeitraum bezogen hatte. Soweit im Verfahrensakt ein Rückstandsausweis vom 16.3.2015 über die Summe von € 22.036,35 (einer höheren Summe, als sie dem bekämpften Bescheid zu Grunde liegt) aufliegt, so ist dieser Betrag nicht in den angefochtenen Bescheid eingeflossen und muss daher nicht weiter geprüft werden. Auch, dass der Insolvenzverwalter in dem über die Primärschuldnerin eröffneten Insolvenzverfahren die an die WGKK geleistete Rate von EUR 5.000,- durch Anfechtung erfolgreich rückgefordert hat, ist unstrittig.

Der Sachverhalt ist ausreichend ermittelt. Die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung erscheint nicht geboten.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. Die vorliegende Angelegenheit ist nicht von dieser Bestimmung erfasst. Gegenständlich liegt somit EinzelrichterInnenzuständigkeit vor.

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.

Zu A)

### Gegenstand des Verfahrens:

Gegenstand des Verfahrens ist die Beschwerde des BF gegen den Bescheid der WGKK vom 14.12.2015, 11-2015-BE-VER10-0002K. Dieser Bescheid war an den BF gerichtet und ist ihm über seine Masseverwalterin im Schuldenregulierungsverfahren XXXX BG Innere Stadt Wien, RA Dr. XXXX tatsächlich zugegangen.

Die Beschwerdevorentscheidung vom 28.01.2016 war nicht an den BF gerichtet. Sie wurde nicht dem BF sondern seiner Masseverwalterin im Schuldenregulierungsverfahren XXXX BG Innere Stadt Wien, RA Dr. XXXX zugestellt. Die Entscheidung betraf nicht die Konkursmasse des Schuldenregulierungsverfahrens XXXX BG Innere Stadt Wien. Da die

Beschwerdevorentscheidung auch nicht an den BF gerichtet war, wurde der so unterlaufene Zustellmangel dadurch, dass die Beschwerdevorentscheidung dem BF tatsächlich zukam (er hat einen Vorlageantrag eingebracht) nicht geheilt. Da der BF die einzige Partei des vorliegenden Verfahrens war, ist die Beschwerdevorentscheidung nicht erlassen worden (vgl. VwGH 96/19/2385 vom 14.02.1997). Sie ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren als eine Äußerung der WGKK zu betrachten, die dem BF tatsächlich zur Kenntnis gekommen war. Der Vorlageantrag des BF ist als Stellungnahme im Beschwerdeverfahren zu werten.

Zur Frage der Haftung:

Gemäß § 67 Abs. 10 ASVG 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.

Die Primärschuldnerin wurde am 28.01.2016 infolge Vermögenslosigkeit aus dem Firmenbuch gelöscht. Somit liegt Uneinbringlichkeit vor. Der BF war im Beobachtungszeitraum handelsrechtlicher Geschäftsführer der Primärschuldnerin. Er gehört zum Kreis der nach § 67 Abs 10 ASVG haftenden Personen. Die nicht rechtzeitige Entrichtung der verfahrensgegenständlichen Beitragsverbindlichkeiten war kausal für deren spätere Uneinbringlichkeit.

Zur Frage der Pflichtverletzung:

Dem BF wird die nicht rechtzeitige Entrichtung der im Beobachtungszeitraum Februar bis September 2014 fällig gewordenen Beiträge zur Last gelegt. Die vorliegende Frage der Haftung ist zeitraumbezogen nach der im Beobachtungszeitraum geltenden Rechtslage zu beurteilen. § 58 Abs. 5 ASVG in der Fassung BGBl. I 262/2010 stand daher im hier zu Grunde zu liegenden Beobachtungszeitraum bereits in Geltung und ist daher auf den vorliegenden Fall anzuwenden.

Gemäß § 58 Abs. 5 ASVG haben die VertreterInnen juristischer Personen, die gesetzlichen VertreterInnen natürlicher Personen und die VermögensverwalterInnen (§ 80 BAO) alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen Vertretenen obliegen, und sind befugt, die diesen zustehenden Rechte wahrzunehmen. Sie haben insbesondere dafür zu sorgen, dass die Beiträge jeweils bei Fälligkeit aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet werden.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist die Haftung gemäß § 67 Abs. 10 ASVG eine dem Schadenersatzrecht nachgebildete Verschuldenshaftung, die den Geschäftsführer deshalb trifft, weil er seine gegenüber dem Sozialversicherungsträger bestehende gesetzliche Verpflichtung zur rechtzeitigen Entrichtung von Beiträgen schuldhaft (leichte Fahrlässigkeit genügt) verletzt hat. Eine solche Pflichtverletzung kann darin bestehen, dass er die Beitragsschulden (ohne rechtliche Grundlage) insoweit schlechter behandelt als sonstige Verbindlichkeiten, indem er diese bedient, jene aber unberichtigt lässt, bzw. im Fall des Fehlens ausreichender Mittel nicht für eine zumindest anteilmäßige Befriedigung Sorge trägt. (vgl. VwGH 2017/08/0070 vom 12.10.2017).

Wie ein Vertreter, dem gemessen an der Gesamtsumme aller Forderungen nur unzureichende Mittel zur Verfügung stehen, seiner Gleichbehandlungspflicht gegenüber dem Sozialversicherungsträger konkret nachzukommen hat, ist nach der Zahlungstheorie zu beurteilen. Demnach ist der Vertreter nur dann exkulpiert, wenn er nachweist, im Beurteilungszeitraum entweder über keine Mittel verfügt und daher keine Zahlungen geleistet zu haben, oder zwar über Mittel verfügt zu haben, aber wegen der gebotenen Gleichbehandlung die Versicherungsbeiträge ebenso wie die Forderungen aller anderen Gläubiger nicht oder nur zum Teil entrichtet zu haben, die Beiträge also nicht in Benachteiligung der Sozialversicherung in einem geringeren Ausmaß entrichtet zu haben als die Forderungen der anderen Gläubiger (vgl. VwGH 2017/08/0070 vom 12.10.2017).

Zur Ermittlung des Haftungsumfangs ist in einem ersten Schritt der Beurteilungszeitraum zu ermitteln, der mit der Fälligkeit der ältesten am Ende jenes Zeitraums noch offenen Beitragsverbindlichkeit beginnt und der mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens (sofern keine Hinweise auf eine frühere allgemeine Zahlungseinstellung oder Beendigung der Vertreterstellung gegeben sind) endet. In einem zweiten Schritt sind einerseits das Verhältnis aller im Beurteilungszeitraum erfolgten Zahlungen zu allen fälligen Verbindlichkeiten einschließlich der Beitragsschulden (allgemeine Zahlungsquote) sowie andererseits das Verhältnis der im selben Zeitraum erfolgten Zahlungen auf die

Beitragsverbindlichkeiten zu den insgesamt fälligen Beitragsschulden (Beitragzahlungsquote) zu ermitteln. Das Produkt aus der Differenz der beiden Quoten und den insgesamt fälligen Beitragsschulden ergibt letztlich den Haftungsbetrag. (vgl. VwGH 2017/08/0070 vom 12.10.2017).

Die Haftung erstreckt sich im Fall der Ungleichbehandlung auf jenen Betrag um den bei gleichmäßiger Behandlung sämtlicher Gläubiger der Sozialversicherungsträger mehr erlangt hätte, als er (infolge des pflichtwidrigen Verhaltens des nun Haftenden) tatsächlich bekommen hat (vgl. Derntl in Sonntag, ASVG, 9. Auflage, § 67 Rz 99a mit Verweis auf VwGH 2003/14/0040).

Bis zum Ende des Beobachtungszeitraumes erfolgte Beitragzahlungen sind ungeachtet allfälliger Widmungen auf die jeweils älteste Forderung zu beziehen (vgl. VwGH 2012/08/0227 vom 29.01.2014).

Wird eine Zahlung erfolgreich angefochten, so wird die Zahlung den Insolvenzgläubigern gegenüber als unwirksam erklärt (§ 27 IO); die Forderung lebt wieder auf und ist als Insolvenzforderung geltend zu machen § 41 Abs. 2 IO). Der Gemeinschuldner hat als Folge der Rechtsunwirksamkeit seiner Leistung seine Verpflichtung nicht erfüllt. Durch die Nichtberücksichtigung erfolgreich angefochtener Zahlungen wird insbesondere verhindert, dass sich ein Vertreter durch Leistung einer anfechtbaren Zahlung unmittelbar vor Insolvenzeröffnung seiner Haftung entledigen könnte (vgl. VwGH vom 16. 09. 2003, Zl. 2000/14/0162). Der Betrag aus der erfolgreich angefochtenen Zahlung kommt dem haftenden Vertreter nur insoweit zu Gute, als dieser Betrag im Rahmen der Quote an alle Gläubiger - sohin auch an den Zahlungsempfänger ausgeschüttet wird und damit der Haftungsrahmen reduziert wird. (vgl. VwGH 2012/08/0227 vom 29.01.2014).

Spätere Zahlungen haben auf die der Ermittlung des Haftungsbetrages zu Grunde zu legenden Verbindlichkeiten und Zahlungen keinen Einfluss. Sie können nur den tatsächlich eingetretenen Schaden reduzieren (vgl. VwGH 26. 01. 2005, Zl. 2002/08/0213).

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2014/08/0028 vom 12.01.2016 ausgeführt hat, entspricht die Aufschlüsselung des Haftungsbetrages nach dem rückständigen Betrag, der Art des Rückstandes samt Nebengebühren, der Zeitraum, auf den die rückständigen Beiträge entfallen, allenfalls vorgeschriebene Verzugszinsen, Beitragsschlüsse und sonstige Nebengebühren den Vorgaben des § 64 Abs 2 ASVG. Der Rückstandsausweis ist eine öffentliche Urkunde und begründet nach § 292 ZPO vollen Beweis über seinen Inhalt, also die Abgabenschuld. Durch Zugrundelegung des Rückstandsausweises bringt die Behörde zum Ausdruck, auf welchen Sachverhalt sie die Vorschreibung gründet, welche ziffrnmäßige Höhe der Haftungsbetrag aufweist und wie sich die Forderung konkret zusammensetzt.

Es ist Sache des als Verantwortlicher herangezogenen Vertreters der juristischen Person, jene Gründe darzulegen und entsprechende Beweisanbote zu erstatte, dass er ohne sein Verschulden gehindert war, die ihm obliegenden Verpflichtungen zu erfüllen, widrigenfalls seine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf. (vgl. VwGH 12.01.2016, Ra 2014/08/0028). Dabei hat der zur Haftung herangezogene nicht nur allgemein darzutun, dass er dem Benachteiligungsverbot Rechnung getragen habe. Vielmehr hat dieser die im Beurteilungszeitraum fälligen unberichtigten Beitragsschulden und die fälligen offenen Gesamtverbindlichkeiten sowie die darauf jeweils geleisteten Zahlungen darzulegen. Den zur Haftung herangezogenen trifft insoweit eine erweiterte Mitwirkungspflicht (vgl. VwGH 2015/08/0038 vom 11.04.2018).

Die belangte Behörde hat den zur Haftung herangezogenen Geschäftsführer einer GmbH im Haftungsverfahren Gelegenheit zu geben, bezogen auf den strittigen Zeitraum darzulegen und entsprechend unter Beweis zu stellen, welche Verbindlichkeiten der GmbH aushafteten, welche Mittel ihr an sich zur Verfügung standen und welche Zahlungen für sie jeweils geleistet wurden (vgl. VwGH 21.05.1996, 93/08/0221). Soweit der in Anspruch genommene Vertreter nicht sachkundig vertreten ist, trifft die Behörde eine Manuduktionspflicht (vgl. Mosler/Müller/Pfeil, der SV-Komm, Manz 2014, RZ 143 zu § 67 Abs. 10 ASVG).

In einer Ratenvereinbarung mit dem Dienstgeber liegt kein stillschweigender Verzicht des Versicherungsträgers auf die Inanspruchnahme einer Haftung nach § 67Abs 10 ASVG (vgl. Mosler/Müller/Pfeil der SV-Komm, Manz 2014, RZ 120 zu § 67 Abs. 10 ASVG).

Der Umstand, auf Grund von rechtlichen oder faktischen Einschränkungen daran gehindert gewesen zu sein, der

Gleichbehandlungspflicht nachzukommen, könnte den Geschäftsführer nicht von vornherein exkulpieren. Dieser wäre im Falle der Behinderung seiner Vertretungsfunktion vielmehr verpflichtet gewesen, sofort entweder im Rechtsweg die Möglichkeit der unbehinderten Ausübung seiner Funktion zu erzwingen oder seine Funktion niederzulegen und als Geschäftsführer auszuscheiden. Bleibt der Geschäftsführer aber weiterhin tätig, obwohl er sich in seiner Pflichterfüllung behindert sieht, verletzt er (bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen) seine Pflicht zur ordnungsgemäßen Entrichtung der die Gesellschaft treffenden Beiträge. Der Geschäftsführer hat es in der Hand, im Rechtsweg die Ausübung seiner Rechte zu erzwingen oder die Geschäftsführungsbefugnis zurückzulegen. Er muss es sich als Verschulden anrechnen lassen, wenn er sich an der Erfüllung der Aufgaben behindern ließ (vgl. VwGH 2012/08/0227 vom 29.01.2014).

Bezogen auf den vorliegenden Fall ergibt sich daraus:

Im vorliegenden Fall liegt der Beobachtungszeitraum 02/2014 bis 09/2014 nach der Eröffnung des eingangs dargelegten Schuldenregulierungsverfahrens über das Vermögen des BF. Der daraus entstandene Haftungsanspruch war im genannten Schuldenregulierungsverfahren weder Insolvenzforderung noch Masseforderung.

Der BF hat im vorliegenden Fall als Geschäftsführer der Primärschuldnerin vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens über die Primärschuldnerin, nämlich im Beobachtungszeitraum 02/2014 bis 09/2014 Zahlungen über offene Beitragsschulden geleistet. Die Beitragsschulden wurden mit diesen Zahlungen nur teilweise gedeckt. Es war daher die Gläubigergleichbehandlung iSd der oben dargelegten Judikatur zu prüfen.

Die WGKK hat den BF bereits mit Schreiben vom 19.05.2015 aufgefordert, eine Aufstellung vorzulegen, aus der sowohl sämtliche Verbindlichkeiten als auch sämtliche Zahlungen der Primärschuldnerin (mit Ausnahme jener der WGKK) für die jeweiligen monatlichen Fälligkeitszeiträume der Beitragsabrechnungen 04/2014 bis 09/2014 hervorgehen. Sie hat damit ihre Manuduktionspflicht erfüllt. Der BF ist dieser Aufforderung allerdings nicht nachgekommen. Auch im Zuge seiner Beschwerde legte der BF keine entsprechenden Nachweise vor.

Das Bundesverwaltungsgericht forderte den BF mit Schreiben vom 13.3.2018 erneut auf, entsprechende Nachweise für die Gläubigergleichbehandlung vorzulegen und legte die einschlägige Judikatur dar. Der BF ist auch dieser Aufforderung nicht nachgekommen. Konkrete Vorbringen dazu, aus welchen Gründen er gehindert wäre, sich die dafür notwendigen Unterlagen vom Masseverwalter zu besorgen, hat der BF nicht dargetan. Die Beschwerdeeinwendungen des BF beschränken sich vielmehr im Wesentlichen darauf, dass er die rückständigen Beiträge nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über die Primärschuldnerin im Rahmen eines Sanierungsplanes wieder hätten hereingebracht werden können, was der Masseverwalter im Insolvenzverfahren betreffend die Primärschuldnerin nicht zugelassen habe. Mit diesen Behauptungen nimmt der BF aber Spekulationen betreffend den Ausgang des Insolvenzverfahrens vor. Für den hier zu betrachtenden Beobachtungszeitraum Februar 2014 bis September 2014 ergibt sich daraus nichts Entscheidungswesentliches. Soweit der BF auf das Vorliegen einer Ratenvereinbarung verweist, so ergaben die diesbezüglichen Ermittlungen, wie oben dargelegt, dass die mit 22.08.2014 bewilligten Ratenzahlungen nicht eingehalten wurden. Auf das diesbezügliche Vorbringen ist daher nicht weiter einzugehen. Die von der Primärschuldnerin im September 2014 geleistete Anzahlung von € 5.000,-- musste unstrittig an die Masse im Insolvenzverfahren über die Primärschuldnerin zurückgezahlt werden. Soweit der BF vorbringt, diese von der WGKK an die Masse geleistete Rückzahlung der Rate von € 5000,-- belege, dass die WGKK in den davor liegenden Monaten besser bedient worden sei, als andere Gläubiger, so hat dem die WGKK nachvollziehbar entgegengehalten, dass die Rückzahlung gem. § 31 IO wegen Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit der Primärschuldnerin erfolgen musste. Konkrete und substantiierte Einwendungen, die geeignet wären, dieses Vorbringen in Zweifel zu ziehen, hat der BF nicht gemacht. Für die Frage der Gläubigergleichbehandlung im hier relevanten Beobachtungszeitraum ist daraus aber nichts Entscheidungswesentliches abzuleiten.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass der BF seiner Mitwirkungspflicht im Sinne der oben dargelegten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht im erforderlichen Ausmaß nachgekommen ist: Der BF hatte Gelegenheit, bezogen auf den genannten Beobachtungszeitraum darzulegen und entsprechend unter Beweis zu stellen, welche Verbindlichkeiten der Primärschuldnerin aushafteten, welche Mittel zur Verfügung standen und welche Zahlungen jeweils geleistet wurden. Der BF ist seiner diesbezüglichen Nachweispflicht nicht nachgekommen. Es ist von einer schulhaften Pflichtverletzung iSd § 67 Abs 10 ASVG auszugehen.

Zur Höhe der Haftung:

Die WGKK stützt sich in der Beschwerdevorentscheidung - die für das vorliegende Beschwerdeverfahren als eine dem BF tatsächlich zugekommene schriftliche Äußerung zu betrachten ist - betreffend die Höhe der Haftung darauf, dass diese mit dem BF einvernehmlich mit EUR 7.000,- festgesetzt worden sei.

Nach ständiger Judikatur des VwGH ist die Haftung nach§ 67 ASVG nicht durch eine privatrechtliche Vereinbarung, sondern durch die für die Rechtswirksamkeit der Haftungsbegründung vorgeschriebene Bescheidform zu begründen. (vgl. VwGH 14.10.2009, 2008/08/0038).

Gemäß § 37 AVG ist es Zweck des Ermittlungsverfahrens, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen. Die Behörde hat demnach den wahren Sachverhalt festzustellen (vgl. VwGH 29.09.1986, 84/08/0131). Die Ermittlungsergebnisse unterliegen nicht der Disposition der Parteien (vgl. VwGH 29.05.1995, 93/10/0093) und können nicht mit der Wirkung außer Streit gestellt werden, dass die Behörde auf Grund eines bestimmten (auch übereinstimmenden) Parteivorbringens die erforderlichen Ermittlungen unterlassen könnte. (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG §37 RZ 5)

Die von der WGKK behauptete Einigung über € 7.000,-- ist daher bei der Feststellung der Höhe der aushaftenden Beträge nicht zu berücksichtigen.

Aus dem Rückstandsausweis vom 14.12.2015 geht hervor, dass die ausständigen Forderungen der WGKK gegen die Primärschuldnerin für den Zeitraum Februar 2014 bis September 2014 EUR 13.326,70 (inklusive Verzugszinsen bis 02.10.2014) betragen, sodass die Haftung des BF im angefochtenen Bescheid zu Recht in dieser Höhe festgesetzt wurde. Der für die Zahlung der Verzugszinsen maßgebliche Zinssatz betrug in den Jahren 2014 bis 2016 7,88 %. Ab dem Jahr 2017 bis dato beträgt der Zinssatz 3,38 %.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (s. die unter Punkt 3. angeführte Judikatur); weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

## Schlagworte

Geschäftsführer, Gleichbehandlung, Haftung, Nachweismangel,

Pflichtverletzung, Uneinbringlichkeit

## European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W164.2126726.1.00

## Zuletzt aktualisiert am

22.07.2019

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