

Art. 52 AHVG – Es kann einer Ausgleichskasse nicht als Selbstverschulden angelastet werden, wenn sie – auf Beschwerde hin – Beiträge, deren Rechtmässigkeit ebenfalls Gegenstand eines Verwaltungsgerichtsverfahrens ist, aus einem Tilgungsplan streicht, diese aber – nach Vorliegen des entsprechenden Gerichtsurteils – wieder geltend macht.

Aus dem Sachverhalt:

A. Über die EX. AG wurde am 26. November 1998 der Konkurs eröffnet. Bereits am 10. Dezember 1998 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven wieder eingestellt, so dass es der Ausgleichskasse nicht möglich war, ihre Forderung der Gesellschaft gegenüber im Konkurs einzugeben. Mit Schreiben vom 20. September 1999 lud die Ausgleichskasse A.B. als einzigen Verwaltungsrat der konkursiten EX. AG ein, zur Frage des ihr entstandenen Schadens sowie zur Frage seiner subsidiären Haftung als ehemals verantwortliches Gesellschaftsorgan Stellung zu nehmen. Mit Schreiben vom 8. und vom 11. Oktober 1999 nutzte A.B. die Gewährung des rechtlichen Gehörs und verwies im Wesentlichen auf einen Tilgungsplan, der im Rahmen eines Verfahrens vor Verwaltungsgericht ausgehandelt und von der Kasse verfügt worden sei, der den nun geltend gemachten Schaden aber nicht enthalte. Mit Schadenersatzverfügung vom 15. November 1999 ersuchte die Ausgleichskasse A.B., ihr für entgangene Sozialversicherungsbeiträge Schadenersatz im Betrage von Fr. 12'372.85 zu leisten. Zur Begründung führte die Kasse an, durch den Konkurs der fraglichen Gesellschaft sei ihr ein Schaden entstanden. Die gemäss Tilgungsplan vom 7. August 1998 geleisteten Zahlungen seien selbstverständlich angerechnet worden. Die noch verbleibende Forderung ergebe sich aus den Verfügungen vom 19. Dezember 1997, welche durch das Urteil des Verwaltungsgerichts bestätigt worden seien. Die Haftbarkeit von A.B. stütze sich auf Art. 52 AHVG und ergebe sich aus seiner Stellung als einziger Verwaltungsrat der konkursiten Gesellschaft. Mit Einsprache vom 15. Dezember 1999 liess A.B. die Aufhebung der Schadenersatzverfügung beantragen. Zur Begründung verwies er vorerst darauf, die Forderungssumme beschlage fast ausschliesslich die von der Kasse als Lohn verstandenen letzten Zahlungen an C.D. Dieser sei 1994 und 1995 wohl nicht mehr Angestellter der EX. AG gewesen, der Gesellschaft sei aber im entsprechenden Verfahren vor Verwaltungsgericht der Beweis dafür nicht gelungen, so dass das Gericht am 4. September 1998 die Beschwerde gegen die entsprechenden Nachzahlungsverfügungen der AHV-Ausgleichskasse abgewiesen habe. Beachtlich erscheine allerdings, dass die EX. AG auch einen Tilgungsplan der Ausgleichskasse, verfügt mit Datum vom 5. Juni 1998, beim Verwaltungsgericht angefochten habe mit der Konsequenz, dass die Kasse den fraglichen Tilgungsplan durch einen neuen Plan, verfügt am 7. August 1998, betragslich im Umfange der vorliegenden Forderung gekürzt, ersetzt habe, was zur Abschreibung dieses Verwaltungsgerichtsverfahrens geführt habe. Wenn die Ausgleichskasse damals durch Erlass eines zweiten Tilgungsplanes auf den Forderungsbetrag von Fr. 12'372.85 verzichtet habe, so könne sie

diesen Betrag nun, nach Konkurs der Gesellschaft, nicht beim ehemaligen Verwaltungsrat als Schaden wieder geltend machen. Zudem könne ihm weder absichtliches noch grobfahrlässiges Tun zum Vorwurf gemacht werden. Dies werde auch dadurch indiziert, dass er den zweiten und definitiven Tilgungsplan der Ausgleichskasse eingehalten habe, gleichwohl die Gesellschaft bereits mehr als marode gewesen sei.

Am 20. Januar 2000 reichte die Ausgleichskasse gestützt auf Art. 52 AHVG Klage ein und beantragte, der Beklagte sei zu verpflichten, ihr Schadenersatz für entgangene Sozialversicherungsbeiträge im Betrage von Fr. 12'372.85 zu bezahlen. Mit Klageantwort vom 23. Februar 2000 liess der Beklagte vollumfängliche Abweisung der Klage unter Kosten- und Entschädigungsfolge beantragen.

Aus den Erwägungen:

.....

5. Nun stellt sich die Frage, ob dem Beklagten hinsichtlich der Verletzung der Bestimmungen des AHVG ein Verschulden im Sinne grobfahrlässigen oder gar absichtlichen Tuns oder Unterlassens zum Vorwurf gemacht werden kann. Dies ist zu bejahen. Der Beklagte wusste um die periodische Pflicht zur Abrechnung und Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge resp. hätte bei angemessener Sorgfalt und in seiner Position darum wissen müssen, war die EX. AG als eine kleine und überschaubare Gesellschaft von einfacher Struktur doch wiederholt Empfängerin von Nachzahlungsverfügungen. Das Wissen um die Abrechnungs- und Bezahlungspflicht nach Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV wird denn auch nicht bestritten. Der Beklagte berief sich hingegen darauf, durch Bezahlung der Forderungen gemäss Tilgungsplan vom 7. August 1998 habe er getan, was von ihm hätte erwartet werden dürfen, so dass ihm die Nichtbezahlung der nun geltend gemachten Forderung nicht zum Vorwurf gemacht werden dürfe, zumal diese der Gesellschaft rechtsverbindlich erlassen worden sei. Es erscheine als unhaltbar, nach Konkurseröffnung ihm gegenüber auf diese Forderung zurückzukommen. Dem ist mit der Klägerin entgegenzuhalten, dass diese nachweislich einen Forderungsverzicht nie erklärt hatte. Der Klägerin ist auch zuzustimmen, soweit sie festhielt, es würde dem Rechtscharakter von Tilgungsplänen widersprechen, wollte man daraus nicht nur auf die Zahlungsmodalitäten sondern auch auf den Bestand resp. Nichtbestand von Forderungen schliessen. Revidierte die Klägerin ihren am 5. Juni 1998 verfügten Tilgungsplan und erliess am 7. August 1998 einen zweiten Tilgungsplan, der die Beitragsforderung, soweit diese Gegenstand eines separaten Beschwerdeverfahrens vor Verwaltungsgericht Luzern war, nicht mehr enthielt, bedeutet dies nicht Forderungsverzicht. Da es zu diesem Zeitpunkt an der Durchsetzbarkeit der Forderung im strittigen Umfang gemangelt hatte, beharrte die Klägerin zurecht nicht darauf, diesen Teil der Forderung in den Tilgungsplan

aufzunehmen. Mit Urteil vom 4. September 1998 bestätigte das Verwaltungsgericht aber die Richtigkeit des fraglichen Forderungsbetrages. Dieses Urteil wurde von beiden Parteien anerkannt und es dürfte ausser Frage stehen, dass es auch für dieses Verfahren als verbindlich anzusehen ist.

Steht ausser Frage, ob die strittige Forderung stets Bestand hatte, ist gleichwohl noch eingehend zu prüfen, ob die Nichtbezahlung der fraglichen Restforderung dem Beklagten als schuldhaftes Tun oder Unterlassen zum Vorwurf gemacht werden kann. Dabei ist zu beachten, dass die vorliegend strittige Forderung aus den Jahren 1994 und 1995 stammt, der EX. AG nach erfolgter Revision für die Zeitspanne vom 1. Januar 1992 bis zum 30. Juni 1995 mit Nachzahlungsverfügung vom 21. Juni 1996 erstmals, nach erfolgter Beschwerde mit neuer Verfügung vom 19. Dezember 1997 nochmals in Rechnung gestellt wurde, und dass die EX. AG sowie der für sie verantwortliche Beklagte somit durch das Urteil vom 4. September 1998, durch die Bestätigung der Richtigkeit der Forderung, nicht völlig überrascht sein konnte. Im Wissen um den Prozess vor Verwaltungsgericht und im Wissen um das bestehende Prozessrisiko wäre die EX. AG demnach gehalten gewesen, die entsprechenden Beträge vorsorglich sicherzustellen; der Beklagte wäre auf Grund seiner Überwachungspflicht verpflichtet gewesen, für die entsprechende Sicherstellung besorgt zu sein. In diesem Zusammenhang erscheint ebenfalls als nicht ganz unbeachtlich, dass die konkursite EX. AG über längere Zeit mit der Abrechnung und Bezahlung von Sozialversicherungsbeiträgen Mühe bekundet hatte und dass ihr auf Grund verschiedener Nichtmeldungen von Mitarbeitern nach der zitierten Revision mehrere Nachzahlungsverfügungen hatten zugestellt werden müssen. Ob die konkursite Gesellschaft Sozialversicherungsbeiträge bewusst nicht bezahlt und ausbezahlte Löhne bewusst der Kasse nicht deklariert hatte, um so den prekären finanziellen Verhältnissen Abhilfe zu verschaffen, kann nicht schlüssig beurteilt werden. Allerdings ist festzuhalten, dass die Nichtbezahlung von Sozialversicherungsbeiträgen nicht als Sanierungsinstrument für illiquide Gesellschaften verstanden werden darf. Wer aber entstandener Zahlungsunfähigkeit keine angemessene Beachtung schenkt, verletzt im Sinne der Praxis ebenfalls seine Sorgfaltspflicht. Soweit sich die Frage nach der betriebsinternen Kompetenzregelung stellen sollte, ist an die generelle höchstrichterliche Praxis zur Verantwortlichkeit von Organen von Aktiengesellschaften zu erinnern, wonach die Delegation von Aufgaben von der Verantwortung nicht zu entbinden vermag. Der Delegierende hat für die richtige Auswahl des Beauftragten, für seine ausreichende Instruktion und Überwachung einzustehen (*cura in eligendo, instruendo et custodiendo*). Diese Pflicht trifft alle, die im Sinne der Praxis als Gesellschaftsorgane zu sehen sind. Handelt es sich – wie bereits erwähnt – um eine Gesellschaft von eher einfacher Struktur, so wiegt diese Pflicht umso mehr. Schliesslich bleibt festzustellen, dass der Beklagte beachtliche Rechtfertigungs- und Exkulpationsgründe nicht zu nennen vermochte und auch Belege, die zu seinen Gunsten zu würdigen wären, nicht

ins Recht legen konnte. Dass er nicht sämtliche Beitragsverpflichtungen schuldig blieb und den Zahlungsverpflichtungen teilweise nachkam, kann nicht zu seiner Rechtfertigung resp. Exkulpation dienen. In Würdigung all dieser Fakten kann dem Beklagten auf Grund der klaren Missachtung der Abrechnungs- und Zahlungsverpflichtung der Vorwurf der grobfahrlässigen Verletzung der Bestimmungen des AHVG nicht erspart bleiben, weshalb er für den entstandenen Schaden einzustehen hat.

Aus dem obig gesagten ergibt sich, dass die Revision des Tilgungsplanes vom 5. Juni 1998 durch Erlass einer neuen Tilgungsplan-Verfügung vom 7. August 1998 auch nicht im Sinne eines Selbstverschuldens der Klägerin gewertet werden darf. Im Gegenteil ist festzustellen, dass die Klägerin recht tat, wenn sie den Plan für die konkrete Tilgung der Schuld nur für den Teil der Forderung verfügte, der seinerseits rechtskräftig verfügt war resp. als durchsetzbar erschien.

Verwaltungsgericht, 31. Oktober 2001

3. Planungs- und Baurecht

Baugesetz für den Kanton Zug (BauG, BGS 721.11, in Kraft bis Ende 1999).

§ 22 BauG. – Zone des öffentlichen Interesses. Eine der breiten Öffentlichkeit dienende Tennisanlage mit zugeordnetem Clubhaus ist in der Zone ÖI zonenkonform.

Aus den Erwägungen:

2. Gemäss § 22 des Baugesetzes für den Kanton Zug in der bis Ende Dezember 1999 gültigen Fassung (BauG, BGS 721.11) sind die Zonen des öffentlichen Interesses innerhalb des Baugebietes für öffentliche Bauten und Anlagen bestimmt, ausserhalb des Baugebietes für Frei- und Grünflächen, die dem Gemeinwohl dienen (§ 22 Abs. 1 BauG). In den Zonen des öffentlichen Interesses, die im Baugebiet liegen, können private Bauten und Anlagen bewilligt werden, wenn sie dauernd öffentlichen Interessen dienen und dieser Zweck dinglich gesichert ist (§ 22 Abs. 2 BauG). Das am 1. Januar 2000 in Kraft getretene Planungs- und Baugesetz vom 26. November 1998 (PBG, BGS 721.11) bringt – soweit hier von Interesse – keine Änderung der Rechtslage. Anwendbar ist das Recht im Zeitpunkt des Beschwerdeentscheidens des Regierungsrates als oberster Instanz mit voller Kognition (§ 47 Abs. 2 in Verbindung mit § 63 VRG).

Die Bauordnung der Einwohnergemeinde Steinhausen verweist in § 59 auf das kantonale Recht. Die Gemeinde hat östlich anschliessend an das Zentrum eine grössere Zone des öffentlichen Interesses für die Schulanlage