Urteilskopf

106 V 139

34. Urteil vom 3. September 1980 i.S. Ausgleichskasse des Kantons Zürich gegen Keller International AG und AHV-Rekurskommission des Kantons Zürich
Regeste (de):
Art. 103 lit. c OG und 202 AHVV. Die Beschwerdelegitimation der beteiligten Ausgleichskasse ist nicht vom Nachweis eines schutzwürdigen Interesses abhängig (Erw. 1).

Art. 39 und 40 AHVV. Im Bereich der Nachzahlung von Beiträgen und des Erlasses der Nachzahlung ist der Grundsatz von Treu und Glauben uneingeschränkt anwendbar (Änderung der Rechtsprechung, Erw. 2-4).

Regeste (fr):
Art. 103 let. c OJ et 202 RAVS. La légitimation active de la caisse de compensation intéressée ne dépend pas de l'existence d'un intérêt digne de protection (consid. 1).

Art. 39 et 40 RAVS. Dans les domaines du paiement des cotisations arriérées et de la remise de ce paiement, le principe de la bonne foi est applicable sans restriction (changement de jurisprudence, consid. 2-4).

Regesto (it):
Art. 103 lett. c OG e 202 OAVS. Il diritto di ricorrere della cassa di compensazione interessata prescinde dall'esistenza di un interesse degno di protezione (consid. 1).

Art. 39 e 40 OAVS. In materia di pagamento di contributi arretrati e di condono del debito, il principio della buona fede è applicabile senza restrizioni (cambiamento di giurisprudenza, consid. 2-4).

Sachverhalt ab Seite 140

BGE 106 V 139 S. 140

A.- Anlässlich einer im Januar 1977 durchgeführten Arbeitgeberkontrolle wurde festgestellt, dass die Firma Keller International AG (nachfolgend Firma) auf Lohnzahlungen von insgesamt Fr. 142'445.–, welche in den Jahren 1975/76 an für sie im Ausland tätige Schweizer Bürger ausgerichtet worden waren, keine paritätischen Sozialversicherungsbeiträge entrichtet hatte. Die Ausgleichskasse des Kantons Zürich verlangte daher von der Firma mit Verfügung vom 10. Februar 1977 die Nachzahlung von AHV/IV/EO-Beiträgen in der Höhe von Fr. 14'458.15 (einschliesslich Verwaltungskostenbeitrag).

B.- Hiegegen reichte die Firma Beschwerde ein, wobei sie geltend machte, man habe ihr auf vorgängige Anfrage bei der AHV wiederholt zugesichert, sie müsse für ihre im Ausland tätigen Arbeitnehmer keine Sozialversicherungsbeiträge entrichten. Die AHV-Rekurskommission des Kantons Zürich stellte fest, dass die Firma nach dem Grundsatz des Vertrauensschutzes nicht beitragspflichtig sei, und hob die Nachzahlungsverfügung vom 10. Februar 1977 in Gutheissung der Beschwerde auf (Entscheid vom 26. Januar 1979).

C.- Mit der vorliegenden Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt die Ausgleichskasse die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides. Zur Begründung führt sie im wesentlichen aus, der Wiederherstellung des ge-

setzmässigen Zustandes gebühre der Vorrang gegenüber dem Vertrauensschutz, da ein Beharren auf der Nachzahlungspflicht nicht als "schlechthin unbillig" erscheine. Im übrigen wirft sie die Frage auf, ob der Firma in diesem speziellen Fall nicht hätte zugemutet werden können, eine schriftliche Anfrage an die Kasse zu richten, anstatt sich mit der - versehentlich unrichtigen - mündlichen Auskunft zu begnügen.

BGE 106 V 139 S. 141

Die Firma schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, während das Bundesamt für Sozialversicherung deren Gutheissung beantragt.

Erwägungen

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1. In ihrer Stellungnahme zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde wendet die Beschwerdegegnerin zunächst ein, die Ausgleichskasse habe sich im vorinstanzlichen Verfahren eines Antrags zur Beschwerde der Firma enthalten und sich deshalb zum vornherein mit dem Entscheid abgefunden; angesichts dieser Haltung sei kein schutzwürdiges Interesse gegeben, weshalb die Beschwerdelegitimation verneint werden müsse. a) Gemäss Art. 103 lit. c OG ist zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde berechtigt "jede andere Person, Organisation oder Behörde, die das Bundesrecht zur Beschwerde ermächtigt". Im Rahmen dieser Bestimmung ist davon auszugehen, dass bloss solche Personen und Institutionen als zur Beschwerde ermächtigt erklärt werden, deren Interesse für die streitige Sache vorausgesetzt ist. Deshalb ist die -Beschwerdelegitimation nicht davon abhängig, dass die betreffende Person oder Institution sich über ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung Oder Abänderung der Verfügung ausweist (ARV 1977 Nr. 23 S. 98 f.; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, S. 121 und 122 f.; GRISEL, Droit administratif suisse, S. 479 und 505). Es genügt vielmehr, dass eine ausdrückliche bundesrechtliche Ermächtigung vorliegt, wobei diese auch in einer Verordnung enthalten sein kann (GYGI, a.a.O., S. 123; GRISEL, a.a.O.; vgl. auch BGE 103 Ib 46 Erw. 2c, BGE 100 Ib 104 Erw. 1a). Eine derartige Sondernorm sieht Art. 202 AHVV vor. Danach sind die beteiligten Ausgleichskassen befugt, die Entscheide der Rekursbehörden durch Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Eidg. Versicherungsgericht anzufechten. b) Dem Umstand, dass die Ausgleichskasse sich in ihrer Stellungnahme zur vorinstanzlichen Beschwerde eines Antrags enthielt, kann nicht die Bedeutung beigemessen werden, sie werde sich mit dem wie auch immer ausfallenden Entscheid abfinden und von einem Weiterzug absehen. Die Ausgleichskasse sprach sich nie dahin aus, dass sie auf eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde verzichte. Im übrigen hielt sie ihre erste Stellungnahme zur vorinstanzlichen Beschwerde insofern nicht

BGE 106 V 139 S. 142

aufrecht, als sie in der Duplik ausdrücklich die Abweisung der Beschwerde beantragte. Da die Beschwerdelegitimation der Ausgleichskasse nach Art. 103 lit. c OG in Verbindung mit Art. 202 AHVV gegeben ist und da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2. a) Laut Art. 1 Abs. 1 lit. c AHVG sind nach Massgabe des Gesetzes Schweizer Bürger versichert, welche im Ausland für einen Arbeitgeber in der Schweiz tätig sind und von diesem entlöhnt werden. Art. 14 Abs. 1 AHVG (in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 AHVG) verpflichtet den Arbeitgeber, für die versicherten Arbeitnehmer die paritätischen Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten. Nach Art. 14 Abs. 4 AHVG (in der bis Ende

1978 gültig gewesenen Fassung) ist es Sache des Bundesrates, die Nachzahlung zu wenig und die Rückerstattung zu viel bezahlter Beiträge zu regeln und die Voraussetzungen für den Erlass der Nachzahlung geschuldeter Beiträge zu umschreiben. In der AHVV hat der Bundesrat dazu folgendes festgelegt: "Art. 39 Nachzahlung geschuldeter Beiträge Erhält eine Ausgleichskasse Kenntnis davon, dass ein Beitragspflichtiger keine Beiträge oder zu niedrige Beiträge bezahlt hat, so hat sie die Nachzahlung der geschuldeten Beiträge zu verfügen. Vorbehalten bleibt Artikel 16 Absatz 1 AHVG. Art. 40 Erlass der Nachzahlung
1 Nachzahlungspflichtigen, die in gutem Glauben annehmen konnten, die nachgeforderten Beiträge nicht zu schulden, ist die Nachzahlung ganz oder teilweise zu erlassen, wenn diese für sie angesichts ihrer Verhältnisse eine grosse Härte bedeuten würde. 2 Der Erlass wird von der Ausgleichskasse auf schriftliches Gesuch des Nachzahlungspflichtigen hin verfügt. Das Gesuch ist zu begründen und innert 30 Tagen seit der Zustellung der Nachzahlungsverfügung der Ausgleichskasse einzureichen. Vorbehalten bleibt Absatz 3. 3 Sind die Voraussetzungen des Absatzes 1 offensichtlich erfüllt, so kann die Ausgleichskasse den Erlass auch von sich aus verfügen. 4 Die Erlassverfügungen sind den Gesuchstellern zuzustellen." b) Es steht vorliegend fest, dass die Beschwerdegegnerin ihre für sie in Afrika tätigen Arbeitnehmer entlöhnte und dass es sich bei diesen um Schweizer Bürger handelte. Die Beschwerdegegnerin ist deshalb grundsätzlich verpflichtet, von der anlässlich der Arbeitgeberkontrolle ermittelten Lohnsumme von Fr. 142'445.– die paritätischen Sozialversicherungsbeiträge nebst Verwaltungskosten in der Höhe von insgesamt

Fr. 14'458.15 zu entrichten. Ferner ist die Ausgleichskasse grundsätzlich gehalten, die nicht bezahlten und noch nicht verjährten Beiträge nachzufordern.

3. Die Beschwerdegegnerin wendet ein, die fraglichen Beiträge nicht zu schulden, da sie von der AHV-Verwaltung die Auskunft erhalten habe, dass keine Beitragspflicht bestehe, und im Vertrauen auf die Richtigkeit dieser Information bei der Kalkulation der Offerte an den afrikanischen Kunden entsprechend disponiert habe. Die Beschwerdegegnerin beruft sich damit auf den Grundsatz von Treu und Glauben. Dieser Grundsatz schützt den Bürger in seinem berechtigten Vertrauen auf behördliches Verhalten und bedeutet unter anderem, dass falsche Auskünfte von Verwaltungsbehörden unter bestimmten Voraussetzungen eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung des Rechtsuchenden gebieten. Gemäss Rechtsprechung und Doktrin ist eine falsche Auskunft bindend, 1. wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat, 2. wenn sie für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig war oder wenn der Bürger die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte, 3. wenn der Bürger die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne weiteres erkennen konnte, 4. wenn er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können, 5. wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunfterteilung keine Änderung erfahren hat (BGE 99 Ib 101 f.; ZAK 1979 S. 152; KATHARINA SAMELI, Treu und Glauben im öffentlichen Recht, ZSR 96/1977 II, S. 371 ff.). Ferner verlangt das Eidg. Versicherungsgericht als weitere Voraussetzung, dass keine unmittelbar und zwingend aus dem Gesetz sich ergebende Sonderregelung vorliegen darf, vor welcher das Vertrauensprinzip als allgemeiner Rechtsgrundsatz zurücktreten muss; es hat deshalb wiederholt entschieden, dass der Vertrauensgrundsatz im Rahmen der Art. 16 und 47 AHVG keine Anwendung findet (BGE 101 V 183, BGE 100 V 157 Erw. 3c, 160 f. und 163 Erw. 4). Die Rechtsprechung zu Art. 39 und 40 AHVV ging zwar nicht so weit, doch mass sie dem Vertrauensgrundsatz im Rahmen dieser Bestimmungen nur

eine eingeschränkte Bedeutung bei. So hat das Eidg. Versicherungsgericht wiederholt festgehalten, dass der Vertrauensgrundsatz einer Nachforderung nur entgegenstehe, "wenn ganz besondere Umstände es als schlechthin unbillig und mit dem Gedanken der Rechtssicherheit unvereinbar erscheinen liessen, den gesetzlichen Zustand rückwirkend herzustellen" (BGE 97 V 220, EVGE 1967 S. 93, 1966 S. 84, 1963 S. 104 f. und 184, 1957 S. 177), und dass ein Erlass der Nachzahlung eine ganz ausserordentliche Massnahme sei, die erst in Frage komme, wenn nicht nur die in Art. 40 Abs. 1 AHVV genannten Voraussetzungen (guter Glaube, grosse Härte) erfüllt seien, sondern wenn darüber hinaus auch feststehe, dass der Erlass die durch diese Massnahme betroffenen Arbeitnehmer nicht benachteilige(BGE 100 V 152, EVGE 1963 S. 189, 1958 S. 122 und 237, 1954 S. 271; ZAK 1968 S. 686 Erw. 2). Im Urteil vom 9. August 1978 i.S. Aeschlimann (ZAK 1978 S. 546) wurde die Frage der uneingeschränkten Anwendung bzw. des Ausschlusses des Vertrauensgrundsatzes im Rahmen des Art. 39 AHVV wohl aufgeworfen, doch konnte sie offengelassen werden. Aufgrund einer erneuten Überprüfung kann jedoch an der bisherigen Rechtsprechung nicht festgehalten werden. Das Gesamtgericht, dem diese Rechtsfrage unterbreitet wurde, hat entschieden, dass der Vertrauensgrundsatz nach Massgabe der fünf Voraussetzungen (Ziffern 1 bis 5 hievor) im Bereiche der Art. 39 und 40 AHVV uneingeschränkt Anwendung findet, und zwar auch bei paritätischen Sozialversicherungsbeiträgen. Entscheidend hiefür ist, dass eine unmittelbar und zwingend aus dem Gesetz sich ergebende Sonderregelung, welche den Ausschluss des Vertrauensgrundsatzes erlaubte, im Bereich der Nachzahlung und des Erlasses derselben nicht besteht, da die fraglichen Normen in einer Verordnung niedergelegt sind. Im übrigen enthält das Gesetz auch keine Grundlage dafür, dass der Bundesrat die Anwendung des Vertrauensgrundsatzes im genannten Bereich auf dem Verordnungswege ausschliessen könnte.

4. a) Wie die Vorinstanz - deren Sachverhaltsfeststellungen das Eidg. Versicherungsgericht nach Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. b und Art. 105 Abs. 2 OG binden - in ihrem Entscheid ausführt, erkundigte sich ein leitender Angestellter der Beschwerdegegnerin im Jahre 1975 bei der Ausgleichskasse des Kantons Zürich telephonisch über die allfällige

Beitragspflicht und legte dabei die näheren Umstände des Falles dar. Die Antwort der Kasse lautete dahin, dass - weil der Wohnsitz der Angestellten ausschlaggebend sei - die Beitragspflicht verneint werden müsse. Der gleiche Angestellte wandte sich auch noch an die Zweigstelle der Ausgleichskasse, wo er dieselbe Auskunft erhielt. Im Zusammenhang mit einem neuen, gleichgelagerten Problem, welches ein anderes afrikanisches Land betraf, gelangte später - im November 1976 - ein weiterer Angestellter der Beschwerdegegnerin mit der gleichen Frage an die Zweigstelle, wobei wiederum die Beitragspflicht verneint wurde. Die Beschwerdegegnerin erhielt sodann am 22. November 1976 vom Beamten der Zweigstelle den telephonischen Bericht, dass er am 19. November 1976 an einer Sitzung das Problem zur Sprache gebracht habe und dass dabei festgestellt worden sei, es bestehe vorliegend die volle Beitragspflicht. In der Folge wandte sich die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 6. Dezember 1976 an die Ausgleichskasse des Kantons Zürich, worauf diese am 13. Dezember 1976 der Beschwerdegegnerin schriftlich bestätigte, dass sie für die Löhne, welche von ihr an die bei afrikanischen Firmen tätigen Schweizer Bürger ausgerichtet wurden, abrechnungspflichtig sei; die Ausgleichskasse bat um Entschuldigung dafür, dass "Ihnen vorerst durch unsere Zweigstelle eine falsche Auskunft erteilt" worden sei. Im Hinblick auf den an sich einfachen Tatbestand, der nach Feststellung der Vorinstanz den AHV-Beamten dargelegt wurde, und angesichts des Umstandes, dass die Beamten eine abschliessende Antwort erteilten, kann nicht zweifelhaft sein, dass die Voraussetzung der Identität des Tatbestandes erfüllt ist. b) Ebenso liegt auf der Hand, dass die Beschwerdegegnerin die Ausgleichskasse des Kantons Zürich und die Zweigstelle für die Beantwortung der aufgeworfenen Frage als zuständig betrachten durfte. c) Die Beschwerdegegnerin hält dafür, sie habe sich auf die klaren Antworten der betreffenden AHV-Stellen verlassen dürfen, welcher Auffassung auch die Vorinstanz beipflichtet. Ausgleichskasse und Bundesamt für Sozialversicherung bezweifeln dagegen,

dass sich die Beschwerdegegnerin mit telephonischen Auskünften habe begnügen dürfen; das Bundesamt weist dabei zusätzlich darauf hin, bei der Bestimmung des Art. 1 Abs. 1 lit. c AHVG

BGE 106 V 139 S. 146

handle es sich um eine eindeutige Rechtsvorschrift, "die allgemein bekannt sein sollte". Indessen kann nicht gesagt werden, die Beschwerdegegnerin habe die ihr obliegende Sorgfaltspflicht verletzt, so dass ihr aus diesem Grunde der gute Glaube abgesprochen werden müsse (vgl. SAMELI, a.a.O., S. 380). Von ihren Angestellten kann keine umfassendere Kenntnis des AHV-Rechtes erwartet werden als von den Beamten der AHV-Verwaltung, welche vorliegend wiederholt eine falsche Auskunft über eine an sich einfache Frage erteilten. Des weitem ist nicht erforderlich, dass die Auskunft in einer bestimmten Form erteilt wurde. Auch eine mündliche Auskunft erlangt Verbindlichkeit, wenn sie aufgrund der Umstände geeignet ist, den guten Glauben des Betroffenen zu erwecken (BGE 91 I 137 Erw. 4b; IMBODEN/RHINOW, Verwaltungsrechtsprechung, 5. Aufl., Band I, Nr. 75 B IIIa, S. 469; SAMELI, a.a.O., S. 371). Die Beschwerdegegnerin durfte sich im vorliegenden Fall, der einen verhältnismässig einfachen Sachverhalt und eine einfache Rechtsfrage betraf, umso mehr mit den mündlichen Auskünften begnügen, als sie von den angefragten Beamten nicht auf den schriftlichen Weg verwiesen wurde. d) Ferner macht die Beschwerdegegnerin geltend, sie habe im Vertrauen auf die Richtigkeit der erhaltenen Auskünfte bei der Offertstellung und -kalkulierung die umstrittenen Sozialversicherungsbeiträge nicht einbezogen, was für den mit Wirkung ab 1. September 1975 für zwei Jahre abgeschlossenen Assistance-Technique-Vertrag zwangsläufig niedrigere Preisansätze zur Folge gehabt habe. Eine Restitution sei unmöglich, und zwar weder im Verhältnis zur afrikanischen Kundschaft, welche sich auf den Assistance-Technique-Vertrag stützen könne, noch im Verhältnis zu den damaligen Arbeitnehmern, die arbeitsvertragliche Abmachungen anrufen könnten, in welchen ihnen die Beitragsfreiheit ihrer Löhne zugesichert worden sei, und die im übrigen zum grössten Teil die Firma inzwischen endgültig verlassen hätten. Die vorinstanzliche Feststellung, die Beschwerdegegnerin sei bei der Offertstellung und -kalkulierung von der Beitragsfreiheit ausgegangen und deshalb zu einem niedrigeren Preis gelangt, ist für das Eidg. Versicherungsgericht im Sinne des Art. 105 Abs. 2 OG verbindlich. Die Frage dagegen, ob sich aus diesem Umstand ableiten lasse, für die Beschwerdegegnerin

BGE 106 V 139 S. 147

habe sich ein nicht zu beseitigender Nachteil ergeben, ist eine vom Eidg. Versicherungsgericht zu prüfende Rechtsfrage. Auszugehen ist davon, dass die Beschwerdegegnerin sich speziell im Hinblick auf die vorzunehmenden Kalkulationen bei AHV-Stellen über die beitragsrechtliche Situation erkundigte. Daraus folgt mit grosser Wahrscheinlichkeit, dass sie in der Folge die erhaltene Auskunft bei ihren Berechnungen auch entsprechend berücksichtigte, was schliesslich zu einem Preisansatz führte, der niedriger ausfiel, als wenn sie - im Falle richtiger Auskunfterteilung durch die AHV-Beamten - auch den Sozialversicherungsbeiträgen Rechnung getragen hätte. Aus der Beitragsnachzahlung würde demnach ein Nachteil resultieren, der unter den von der Beschwerdegegnerin glaubhaft dargelegten Umständen nicht rückgängig gemacht werden könnte. e) Da die gesetzliche Ordnung seit der Auskunfterteilung keine Änderung erfuhr, ist auch die fünfte Voraussetzung für die Anwendung des Vertrauensgrundsatzes erfüllt. Der vorinstanzliche Entscheid lässt sich somit nicht beanstanden.

Dispositiv

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.