

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2010.00028

vom 31. Mai 2012

ZH Sozialversicherungsgericht, 2012-05-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2010.00028

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2010.00028 du 31 mai 2012

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2010.00028 del 31 maggio 2012

Erwägungen

E. 3

3.1 Mit Bezug auf die Berechnung der Schadenersatzforderung ist zunächst auf Folgendes hinzuweisen: In den ursprünglichen Verfügungen vom 21. November 2007 (Urk. 9/3/1 im Prozess Nr. AK.2008.00006) brachte die Beschwerdegegnerin von der anfänglich ermittelten Schadenssumme von Fr. 203'520.65 den Betrag von Fr. 9'667.30 (nämlich Fr. 9'159.--, Fr. 228.40 und Fr. 279.90) in Abzug und setzte ihre Schadenersatzforderung auf Fr. 193'853.35 fest (Urteil vom 30. November 2009, Sachverhalt, E. 2.2.2; Urk. 25 S. 2, 7). Richtigerweise ging sie nun bei der Neuberechnung der Schadenersatzforderung nicht von dieser ursprünglich verfügten Schadenersatzforderung aus, sondern von der - in der hier angefochtenen Verfügung fälschlicherweise als "Schadenersatz gemäss Verfügung vom 21.11.2007" bezeichneten - ursprünglichen Schadenssumme von Fr. 203'520.65. Der anfänglich verfügten Schadenersatzforderung lagen denn auch Positionen zugrunde, welche die Beschwerdegegnerin bei der aktuellen Ermittlung des Schadens erneut oder mit andern Beträgen anrechnete. Schliesslich ist festzuhalten, dass gemäss der Abrechnung der Arbeitslosenkasse vom 10. März 2006 Insolvenzenschuldigungen ausbezahlt wurden, weshalb die Beschwerdegegnerin die darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge in der Höhe von Fr. 13'466.65 bereits bei der ursprünglichen Schadensberechnung berücksichtigt und in Abzug gebracht hat. Es ergibt sich aus den Akten (Urk. 20/5, 20/5a+b, 20/4, 20/6 S. 1), dass darüber hinaus keine weiteren beitragspflichtigen Insolvenzenschuldigungen ausbezahlt worden sind, weshalb zusätzliche Anrechnungen von Beiträgen an die Schadenssumme nicht in Betracht fallen.

Nachfolgend ist auf die detaillierte Neuberechnung durch die Beschwerdegegnerin - ausgehend von einer Schadenssumme in der Höhe von Fr. 203'520.65, abzüglich des Betrags von Fr. 279.90 bezüglich der Revisionsabrechnung 2005 vom 10. Juni 2005 - näher einzugehen.

3.2

3.2.1 Wie schon im Urteil vom 30. November 2009 festgehalten (vgl. dessen Erwägung 2.2.4), hat das konkursite Unternehmen ab Januar 2005 zwar noch Arbeitnehmer beschäftigt, Löhne jedoch nur noch in sehr beschränktem Ausmass ausbezahlt. Die Beschwerdegegnerin schrieb dem Unternehmen daher einen aus der Schlussabrechnung vom 13. Juni 2005 (Urk. 20/1) resultierenden Betrag in der Höhe von Fr. 2'667.90 (einschliesslich Beitrag an die Militärdienstkasse von Fr. 38.15), welcher auf einer Lohnsumme von Fr. 286'990.-- basierte, gut, das heisst sie brachte diesen Betrag von den geschuldeten Sozialversicherungsbeiträgen in Abzug (Urk. 20/6 S. 14 und Beilage zu

Urk. 8/3). Aus der aktuellen, vom 18. Januar 2010 datierenden Schlussabrechnung (Urk. 20/2 Blatt 2) ergibt sich, dass die effektive Lohnsumme im Jahr 2005 lediglich Fr. 38'074.15 betrug, wobei im Umfang von Fr. 35'324.15 Insolvenzenschuldungen geleistet wurden (Abrechnung der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich vom 13. März 2006; Urk. 20/5). Angesichts der vom konkursiten Unternehmen tatsächlich noch ausbezahlten Lohnsumme von Fr. 2'750.-- (Fr. 38'074.15 ./ Fr. 35'324.15) betragen die darauf geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge Fr. 338.35, was zu einer Gutschrift für das Jahr 2005 in der Höhe von Fr. 32'428.05 führte (Urk. 8/6 = 20/2; Urk. 8/7). Rechnerisch muss daher logischerweise die bei der ursprünglichen Schadensberechnung berücksichtigte Gutschrift von Fr. 2'667.-- aufgerechnet und die neu ermittelte Gutschrift von Fr. 32'428.05 in Abzug gebracht werden.

Der Beschwerdegegnerin ist auch beizupflichten, wenn sie die nicht zum Schaden gehörenden Beiträge an die Militärdienstkasse vom Schaden ausklammert und dementsprechend mit einem Abzug von Fr. 260.30 (Urk. 19/1 und 19/2 in Verbindung mit der Abrechnung vom 18. Januar 2010; Urk. 8/6 S. 2) berücksichtigt. Demnach ist von einem Zwischentotal von Fr. 173'220.30 auszugehen.

3.2.2. Soweit die Beschwerdeführer unter Hinweis auf ihre Eingaben an die Konkursverwaltung geltend machten, es seien über die in der 1. Klasse zugelassenen Lohnforderungen hinaus zusätzliche Löhne nicht ausbezahlt worden, und sie sich dabei auf eine Summe von Fr. 184'838.95 bezogen (Urk. 8/11), hielt die Beschwerdegegnerin dem entgegen, es handle sich hierbei um nicht privilegierte in der dritten Klasse kollozierte Lohnforderungen, welche nicht belegt und daher auch nicht in die Schadensberechnung miteinzubeziehen seien (Urk. 2 S. 2). Ausserdem sei nicht nachgewiesen, dass diese zusätzlich geltend gemachten Lohnsummen in der Lohnbescheinigung 2004 bereits enthalten gewesen seien. Immerhin stellte die Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort in Aussicht (Urk. 7 S. 3), an den Beschwerdeführer 2 nicht ausbezahlte Löhne für die Zeit von Juni bis Dezember 2004 (Fr. 58'660.-- [7 Monate + Fr. 8'380.--] zusätzlich Fr. 8'380.-- 13. Monatslohn für 2004) im Betrag von Fr. 67'040.-- anzurechnen, weshalb unter Berücksichtigung, beziehungsweise in Abzug, von Teilzahlungen im Betrag von Fr. 28'330.25 noch eine nicht ausbezahlte Lohnsumme von Fr. 38'709.75 von der Beitragspflicht auszunehmen sei. Daher reduziere sich die Schadenersatzsumme von Fr. 154'691.60 um den Betrag von Fr. 4'761.30 auf Fr. 149'930.30 (Urk. 7 S. 3 und Urk. 17 S. 1).

Diese von der Beschwerdegegnerin - unter Berücksichtigung von Teilzahlungen, deren Lohncharakter die Beschwerdeführer allerdings in Abrede stellen (Urk. 13 S. 3), - neu anerkannte Lohnsumme von Fr. 38'709.75 differiert wesentlich von den von den Beschwerdeführern aufgelisteten Fr. 86'432.65, welcher Lohn sich auf die Zeit vom 1. Juni 2004 bis zum 30. April 2005 bezieht (Urk. 8/11 in Verbindung mit Urk. 8/11 S. 31).

Nicht nachvollziehbar und der Beschwerdegegnerin nicht beizupflichten ist, wenn sie die in der dritten Klasse kollozierten Forderungen der Belegschaft des konkursiten Unternehmens bei der Ermittlung der nicht ausbezahlten Löhne nicht anrechnete. Die Kollokation in der dritten Klasse rührt allein daher, dass es sich dabei um Lohnforderungen handelt, welche hier vor dem 1. Oktober 2004 und früher entstanden sind (Urk. 20/4 [privilegierte Forderungen] und Urk. 8/11, Beilage [nicht privilegierte Forderungen]). Über die Zulässigkeit einer solchen Forderung lässt sich

jedenfalls aus der Einreihung in der dritten Klasse nichts ableiten. Zuzustimmen ist der Beschwerdegegnerin hingegen, dass nur Lohnsummen in Abzug gebracht werden können, welche in der Lohnbescheinigung 2004 zwar deklariert wurden, dann aber nicht mehr zur Auszahlung gelangten. Deshalb kann auf die von den Beschwerdeführern eingereichte Zusammenstellung der nicht privilegierten Forderungen im Gesamtbetrag von Fr. 184'838.95 (Urk. 8/11) nicht abgestellt werden. Vergleicht man nämlich die darin aufgeführten Personen mit denjenigen in der ursprünglichen Lohnbescheinigung 2004 (Urk. 8/16), so ergibt sich, dass beispielsweise der Beschwerdeführer 1 im 2004 nicht unter den Lohnbezüglern figurierte und auch E. ___ im besagten Jahr nicht mehr im Unternehmen tätig war (Urk. 8/8, 8/9 [Lohnbescheinigung 2003] und Urk. 13 S. 4). Der Beschwerdeführer 1 beharrt denn auch mit Bezug auf die ihn betreffende Lohnsumme von Fr. 40'500.-- nicht mehr auf einem Abzug, da man diese Lohnsumme der Beschwerdegegnerin nie gemeldet habe (Urk. 1 S. 8). Da einzig die Lohnsummen der Jahre 2004 und 2005 zu beurteilen sind, muss auch das das Jahr 2003 betreffende Lohnguthaben von E. ___ unberücksichtigt bleiben.

Die Beschwerdeführer haben eine Liste der 2004 tatsächlich ausbezahlten Löhne eingereicht (Urk. 14/2). Demnach beliefen sich die effektiv ausbezahlten Löhne auf Fr. 916'053.20 gegenüber der Deklaration in der Lohnbescheinigung 2004 in der Höhe von Fr. 1'185'940.65 (Urk. 8/6), so dass eine Differenz von Fr. 269'887.45 resultiert. Diese Liste (Urk. 14/2) steht in Einklang mit den im Konkursverfahren angemeldeten Forderungen, welche in der ersten respektive dritten Klasse kolliert wurden, weshalb kein Grund besteht, darauf nicht abzustellen. Die auf dieser Differenz geschuldeten Sozialversicherungs- und FAK-Beiträge belaufen sich auf Fr. 36'704.70 (13,6 % [10,10 % AHV/IV/EO, 2 % ALV, 1,3 % FAK-Beiträge und 0,2 % Verwaltungskosten]; Urk. 8/1 und 8/6). Anstelle des von der Beschwerdegegnerin betreffend die für 2004 geschuldeten Beiträge in Abzug gebrachten Betrags von Fr. 18'496.15, welcher schlichter Weise noch Fr. 161.75 an die Militärdienstkasse entfällt (Urk. 20/3), ist eine Reduktion von Fr. 36'704.70 zu berücksichtigen.

Richtigerweise hat die Beschwerdegegnerin schliesslich von der Schadenssumme mit der Begründung "Ausgleich Minusposition auf Aufteilung Forderungseingaben Löhne Konkursamt" auch den Betrag von Fr. 32.55 abgezogen (Urk. 19/1 und 19/2). Dabei handelt es sich um die Sozialversicherungsbeiträge auf der sich für F. ___ per 2004 ergebenden Lohndifferenz von Fr. 237.15 (Urk. 20/3).

Zusammenfassend reduziert sich die Schadenssumme nach dem Gesagten auf Fr. 136'483.05 (Fr. 173'220.30 [Zwischentotal E. 3.2.1] ./ Fr. 36'704.70 [E. 3.2.2] ./ Fr. 32.55 [E. 3.2.1 letzter Absatz]). Das führt zur teilweisen Gutheissung der Beschwerde.

Nach § 34 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens bemessen (§ 34 Abs. 3 GSVGer).

Angesichts des geringfügigen Obsiegens der Beschwerdeführer ist ihnen eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 500.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen.

Das Gericht erkennt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid vom 22. Juni 2010 dahingehend abgeändert, dass die Beschwerdeführer verpflichtet werden, der AHV-Ausgleichskasse Schweizerischer Baumeisterverband, in solidarischer Haftung Schadenersatz im Betrag von Fr. 136'483.05 zu bezahlen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, den Beschwerdeführern eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 500.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Markus Bischoff
- AHV-Ausgleichskasse Schweizerischer Baumeisterverband
- Bundesamt für Sozialversicherungen

5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.