

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2010.00031 vom 8. November 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-11-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AK.2010.00031](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2010.00031)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2010.00031 du 8 novembre 2011

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2010.00031 del 8 novembre 2011

## Erwägungen

### E. 1

1.1 Nach Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) hat ein Arbeitgeber, der durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften einen Schaden verschuldet, diesen der Ausgleichskasse zu ersetzen. Ist der Arbeitgeber eine juristische Person, so können subsidiär gegebenenfalls die verantwortlichen Organe in Anspruch genommen werden (BGE 123 V 12 E. 5b S. 15; vgl. BGE 132 III 523 E. 4.5 S. 528). Haben mehrere Arbeitgeber oder mehrere Organe einer juristischen Person einen Schaden verursacht, haften sie solidarisch (BGE 114 V 213 E. 3 mit Hinweisen).

1.2 Die Vorschriften über die Arbeitgeberhaftung nach Art. 52 AHVG sowie die dazu entwickelte Rechtsprechung des Bundesgerichts finden mangels eigener Bestimmungen sinngemäss Anwendung auf die Invalidenversicherungs- (Art. 66 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung), Erwerbsersatzordnungs- (Art. 21 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende in Armee, Zivildienst und Zivilschutz) sowie auf die kantonalrechtlichen Beiträge für die Familienausgleichskasse (Art. 33 Abs. 2 des Gesetzes über Kinderzulagen für Arbeitnehmer in der bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung bzw. Art. 33 des ab 1. Januar 2008 geltenden Kinderzulagengesetzes; nicht publiziertes Urteil des Bundesgerichts 2P.251/1996 vom 30. Juni 1997). Ferner haften die Arbeitgeber und ihre Organe auch für entgangene Beiträge an die Arbeitslosenversicherung (Art. 6 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschuldigung; BGE 113 V 186).

1.3 Voraussetzung für eine Haftung nach Art. 52 AHVG ist zunächst das Vorliegen eines Schadens. Dieser besteht darin, dass der AHV ein ihr gesetzlich geschuldeter Beitrag entgeht. Die Höhe des Schadens entspricht dabei dem Betrag, dessen die Kasse verlustig geht (Thomas Nussbaumer, Die Ausgleichskasse als Partei im Schadenersatzprozess nach Artikel 52 AHVG, ZAK 1991 S. 383 ff. und 433 ff.). Verwaltungs- und Betreuungskosten, Veranlagungs- und Mahngebühren sowie die Verzugszinsen bilden Bestandteil des Schadens, welcher der Ausgleichskasse zu ersetzen ist (BGE 121 III 382 E. 3bb; vgl. auch BGE 109 V 95 oben, 108 V 189 E. 5). Im Hinblick auf die in Art. 14 Abs. 1 AHVG normierte Beitrags- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers gehören auch die Arbeitgeberbeiträge zum massgeblichen Schaden (BGE 98 V 26 E. 5).

1.4 Der Schadenersatzprozess gemäss Art. 52 AHVG ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht, welcher besagt, dass der Richter von Amtes wegen

für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen hat (BGE 108 V 197 Erw. 5). Der Untersuchungsgrundsatz gilt aber nicht uneingeschränkt, sondern wird durch die verschiedenen Mitwirkungspflichten der Parteien ergänzt (BGE 100 V 158 Erw. 1a mit Hinweisen). Dazu gehört auch die Substanziierungspflicht, welche besagt, dass die wesentlichen Tatsachenbehauptungen und -bestreitungen in den Rechtsschriften enthalten sein müssen (Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 208).

Für die Ausgleichskasse bedeutet dies, die Schadenersatzforderung soweit zu substantizieren, dass sie überprüfbar werden kann. Dabei sind zwei Aspekte zu unterscheiden. Einerseits hat die Ausgleichskasse den eingeklagten Forderungsbetrag zeitlich und masslich zu spezifizieren, also gestützt auf eine Beitragsübersicht zu behaupten, wie sich der eingeklagte Betrag zusammensetzt. Mit Blick auf das Verhältnis zwischen Untersuchungsgrundsatz und Mitwirkungspflicht genügt ein blosser Verweis in der Klage auf die Beitragsübersicht nur bei Evidenz, wenn also der Gesamtbetrag ohne weiteres aus der beigelegten Beitragsübersicht ersichtlich ist. Ist indessen nicht offensichtlich erkennbar, wie sich der Forderungsbetrag zusammensetzt, sei es wegen widersprüchlicher Saldi, unterschiedlich datierter Buchungen, schwankender Beiträge, Stornierungen oder Verrechnungen (z.B. mit FAK-Guthaben), ist es nicht Sache des angerufenen Gerichtes, selbst in EDV-Ausdrucken und Abrechnungen nach denjenigen Positionen zu forschen, welche für die Schadenshöhe von Belang sind, und zu eruieren, wie der Forderungsbetrag doch ermittelt werden könnte. Vielmehr hat die Ausgleichskasse im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht durch erläuternde Bezugnahme auf die Beitragsübersicht und andere von ihr eingereichte Akten darzutun, wie und gestützt worauf sie den Forderungsbetrag ermittelt hat.

Andererseits gehört zur Substanziierungspflicht auch, den eingeklagten Forderungsbetrag oder Teile davon zu belegen, also durch Einreichung von Lohnabrechnungen, Nachzahlungs- oder Veranlagungsverfügungen die in der Beitragsübersicht enthaltenen Zahlungsvorgänge zu beweisen. Dies ist allerdings nur erforderlich, wenn die Forderung in der kantonalen Klageantwort masslich mit konkreten, nicht ohne Weiteres widerlegbaren Einwendungen bestritten wird oder sich auf Grund der Akten greifbare Anhaltspunkte für Unrichtigkeiten ergeben (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Sachen S. vom 13. Februar 2002, H301/00, E. 2c).

## E. 2

2.1 Der Beschwerdeführer wiederholt im Wesentlichen die bereits in der Einsprache vorgebrachten Rüge, dass die Höhe des geforderten Schadenersatzes nicht nachvollzogen werden könne. Die Forderungen der AHV und der beruflichen Vorsorge seien nicht getrennt aufgelistet, sondern wild vermischt worden, so dass die Berechnung der Schadenshöhe nicht nachvollziehbar sei. Überdies stütze sich die geltend gemachte Forderung auf falsche Berechnungen (Urk. 1).

### E. 2.2

Dagegen wendet die Beschwerdegegnerin ein, damit der Beschwerdeführer die Aufteilung der Forderungen in solche der AHV und solche der beruflichen Vorsorge nachvollziehen könne, habe sie ihm mit Schreiben vom 16. Dezember 2009 die Abrechnungen der Beiträge an die berufliche Vorsorge gesandt und ihm zum Verständnis des Kontoauszuges auch eine telefonische oder persönliche

Besprechung angeboten. Entsprechend dem vom Beschwerdeführer geäußerten Wunsch seien ihm in der Folge am 22. März 2010 nochmals verschiedene Kontoauszüge und Abrechnungsunterlagen zugestellt worden, insbesondere auch die Jahresabrechnung für Lohnbeiträge 2007 vom 12. Februar 2008 (Urk. 2).

### E. 3

3.1 Wie oben dargelegt (E. 1.4) wurde, gemäß nach der höchststrichterlichen Rechtsprechung zur Substanziierung der Schadenersatzforderung in masslicher Hinsicht ein Verweis auf die Akten (insbesondere auf die Beitragsübersicht und den Kontoauszug) nur bei Evidenz. Falls der Schadensbetrag nicht ohne Weiteres aus den Akten hervorgeht, also eben nicht offensichtlich ist, obliegt es den Ausgleichskassen (insbesondere wenn das Quantitativ der Forderung in Zweifel gezogen wurde), ihre Forderung im Einzelnen zu substantzieren. Mit anderen Worten müssen dann die Ausgleichskassen die einzelnen Positionen der geltend gemachten Schadenersatzforderung behaupten und (im Bestreitungsfall) belegen.

3.2 Im vorliegenden Fall kann von Evidenz nicht die Rede sein. Aus dem Kontoauszug der Beschwerdegegnerin (Urk.6/1) geht zwar hervor, welche Beiträge der Gesellschaft seit 11. April 2003 in Rechnung gestellt worden sind. Wie sich diese im Einzelnen zusammensetzen, lässt sich jedoch weder nachvollziehen noch überprüfen. Insbesondere sind im Kontoauszug auch die Beiträge an die berufliche Vorsorge aufgeführt, und die von der Arbeitgeberin gemachten Zahlungen lassen sich - zumindest seit dem Jahr 2007 - nicht den fakturierten Beträgen zuordnen (vgl. beispielsweise Einzahlung ESR vom 13. Februar 2007 für Periode 07.04-11.06), so dass nicht eruiert werden kann, welche Beiträge bezahlt worden und welche unbezahlt geblieben sind. Bezeichnenderweise hat denn auch die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer angeboten, die Aufzeichnungen im Kontoauszug mündlich zu erklären (vgl. Urk. 2).

Zur besseren Verständlichkeit tragen aber auch die eingereichten Abrechnungen (Urk. 6/4) oder die Jahresabrechnung für Lohnbeiträge (Ausgleich) 2007 (Urk. 6/7) nichts bei. Diesen kann zwar entnommen werden, welche Beiträge fakturiert worden sind, sie enthalten aber keine Aussagen darüber, auf welcher Grundlage diese erhoben und welche Zahlungen geleistet worden sind. Darüber hinaus enthalten auch sie Beiträge an die berufliche Vorsorge. Eine Ausgleichsabrechnung für das Jahr 2008 ist in den Akten nicht enthalten.

Die streitgegenständliche Forderung kann damit aufgrund der vorliegenden Akten betragsmässig nicht überprüft werden. Demzufolge kann auch die Frage nach dem vorauszusetzenden qualifizierten Verschulden nicht beurteilt werden. Deshalb erweist sich die Sache als nicht spruchreif.

3.3 Nach dem Dargelegten ist die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids vom 13. August 2010 (Urk. 2) an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie die gegen den Beschwerdeführer geltend gemachte Schadenersatzforderung substantziere. Hierzu wird sie eine nachvollziehbare und übersichtliche Aufstellung erstellen müssen, aus der im Detail hervorgeht, welche paritätischen und FAK-Beiträge aufgrund welcher Lohnsummen in welchen Zeiträumen von der A. AG geschuldet waren, welche diesen Beiträgen anzurechnende Zahlungen diese zu welchen Zeitpunkten leistete, welche Beträge (etwa mit ausgerichteten Kinderzulagen) verrechnet wurden, welche Beträge noch offen sind

und wie sich die geltend gemachten Nebenkosten (insbesondere Zinsen) im Einzelnen berechnen (Zinsberechnung mit Daten, BetrÄ¼gen und ZeitrÄ¼umen). Im Weiteren ist jede geltend gemachte Position (namentlich soweit sie vom BeschwerdefÄ¼hrer substantiiert bestritten werden sollte) zu belegen, wobei die Belege (etwa Meldungen der Gesellschaft Ä¼ber die ausgerichteten Jahreslohnsummen, Rechnungen, Mahnungen, Belege Ä¼ber ZahlungseingÄ¼nge und dergleichen) geordnet anzufÄ¼gen und den einzelnen (Schadens-) Positionen zuzuordnen sind. Anschliessend wird die Beschwerdegegnerin neu zu verfÄ¼gen haben.

4.ÄÄÄÄÄÄÄÄÄ AusgangsgemÄ¼ss hat der BeschwerdefÄ¼hrer Anspruch auf eine ProzessentschÄ¼digung. Diese ist ohne RÄ¼cksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens zu bemessen (Ä§ 34 Abs. 3 GSVGer). Unter BerÄ¼cksichtigung der massgeblichen Kriterien erscheint die Zusprache einer ProzessentschÄ¼digung von Fr. 300.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) als angemessen.

Das Gericht erkennt:

1.ÄÄÄÄÄÄÄÄÄ Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, als der angefochtene Einspracheentscheid vom 13. August 2010 aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurÄ¼ckgewiesen wird, damit sie nach erfolgter Substanziierung des Schadensbetrages im Sinne der ErwÄ¼gungen Ä¼ber die Schadenersatzforderung neu entscheide.

2.ÄÄÄÄÄÄÄÄÄ Das Verfahren ist kostenlos.

3.ÄÄÄÄÄÄÄÄÄ Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem BeschwerdefÄ¼hrer eine ProzessentschÄ¼digung von Fr. 300.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen.

4.ÄÄÄÄÄÄÄÄÄ Zustellung gegen Empfangsschein an:

- JÄ¼rg Girschweiler

- Ausgleichskasse PROMEA

- Bundesamt fÄ¼r Sozialversicherungen

5.ÄÄÄÄÄÄÄÄÄ 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 Ä¼ber das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht wÄ¼hrend 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).

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

ÄÄÄÄÄÄÄÄÄ Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren BegrÄ¼ndung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des BeschwerdefÄ¼hrers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in HÄ¼nden hat (Art. 42 BGG).

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