

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2011.00046

vom 9. August 2013

ZH Sozialversicherungsgericht, 2013-08-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2011.00046

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2011.00046 du 9 août 2013

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2011.00046 del 9 agosto 2013

Erwägungen

E. 1

Die Y.____ AG (nachfolgend: Y.____ AG) mit Sitz in Z.____ war der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich als beitrags pflichtige Arbeitgeberin angeschlossen und rechnete mit ihr die paritätischen und FAK-Beiträge ab (vgl. Urk. 8/119-120). Mit Verfügung vom 22. Oktober 2008 löste der Einzelrichter des Bezirksgerichts A.____ die Gesellschaft auf und ordnete ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs gemäss Art. 731b des Obligationenrechts (OR) an. Am 28. April 2009 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt (Urk. 19).

Mit Verfügung vom 4. April 2011 (Urk. 8/91) verpflichtete die Ausgleichskasse den ehemaligen Direktor und Verwaltungsrat der Y.____ AG, X.____, zur Bezahlung von Schadenersatz für entgangene Beiträge in der Höhe von Fr. 58'498.55. Die dagegen erhobene Einsprache (Urk. 8/103) hiess die Ausgleichskasse mit Entscheid vom 26. Oktober 2011 (Urk. 2 = Urk. 8/114) teilweise gut und reduzierte die geforderte Schadenersatzsumme auf Fr. 56'237.75.

E. 1.1

Nach Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) hat ein Arbeitgeber, der durch absichtliche oder grob fahrlässige 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; vgl. BGE 132 III 523 E. 4.5). Haben mehrere Arbeitgeber oder mehrere Organe einer juristischen Person einen Schaden verursacht, haften sie solidarisch (BGE 114 V 213 E. 3 mit Hinweisen).

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), Erwerbsersatz- (Art. 21 Abs.

E. 1.2.1

Der Schaden gilt als eingetreten, sobald anzunehmen ist, dass die geschuldeten Beiträge aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr erhoben werden können (BGE 126 V 443 E. 3a, 121 III 382 E. 3bb, 388 E. 3a, je mit Hinweisen). Dies trifft dann zu, wenn die Beiträge im Sinne von Art. 16 Abs. 1 AHVG verwirkt sind (vgl. beispielsweise BGE 112 V 156, 98 V 26) oder wenn ihre Entrichtung wegen Zahlungsunfähigkeit des beitrags pflichtigen Arbeitgebers nicht mehr möglich ist (vgl. beispielsweise BGE 121 V 234, 240).

Im ersten Fall gilt der Schaden als eingetreten, sobald die Beiträge verwirkt sind (BGE 123 V 12 E. 5b, 170 E. 2a, 112 V 156 E. 2, 108 V 189 E. 2d, je mit Hinweisen). Im zweiten Fall gilt der Schaden eintritt als erfolgt, sobald die Beiträge wegen der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers nicht mehr im ordentlichen Verfahren nach Art. 14 ff. AHVG erhoben werden können (BGE 123 V 12 E. 5b, 170 E. 2a, 121 III 382 E. 3bb, 113 V 256, 112 V 156 E. 2).

E. 1.2.2

Der Schadenersatzanspruch verjährt zwei Jahre, nachdem die zuständige Ausgleichskasse vom Schaden Kenntnis erhalten hat, jedenfalls fünf Jahre nach Eintritt des Schadens. Diese Fristen können unterbrochen werden. Der Arbeitgeber kann auf die Einrede der Verjährung verzichten (Art. 52 Abs. 3 AHVG; vgl. auch BGE 131 V 4 oben).

Bei Einstellung des Konkursverfahrens mangels Aktiven gilt der Schaden als mit dem entsprechenden Beschluss eingetreten, der den Konkurs amtlich für fruchtlos erklärt, woraus der Verlust der Beitragsforderung der Ausgleichskasse resultiert. Die Frist von zwei Jahren für die Geltendmachung der Schadenersatzforderung seit Kenntnis des Schadens beginnt demnach vom Zeitpunkt der Fruchloserklärung beziehungsweise von deren Veröffentlichung im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) an zu laufen (BGE 129 V 193 E. 2.3, 128 V 10 E. 5a, 126 V 443 E. 3c).

E. 1.2.3

Die Y.____ AG wurde - wie oben ausgeführt - mit Verfügung des Einzelrichters des Bezirksgerichts A.____ vom 22. Oktober 2008 aufgelöst; es wurde ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs gemäss Art. 731b OR angeordnet. Am 28. April 2009 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt (Urk. 19). Damit wurde die Zweijahresfrist von Art. 52 Abs. 3 AHVG ausgelöst. Mit dem Erlass der Schadenersatzverfügung vom 4. April 2011 (Urk. 8/91) wahrte die Beschwerdegegnerin die genannte Frist. Die streitgegenständliche Forderung ist somit nicht verjährt. 2.

E. 2

des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft) und Arbeitslosenversicherungsbeiträge (Art.

E. 2.1

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).

E. 2.2.1

Die Beschwerdegegnerin stützte ihre Forderung gegenüber dem Beschwerdeführer im Wesentlichen auf die von der Y.____ AG beziehungsweise vom Revisor erstellten

Jahresabrechnungen für die Jahre 2006 bis 2008 (Urk. 8/16, 8/80/4 und 8/78), den Revisionsbericht vom 18. Dezember 2009 (Urk. 8/79), den Kontoauszug vom 4. Januar 2012 (Urk. 8/119) und die Beitragsübersicht desselben Datums (Urk. 8/120). Im Weiteren liegen zahlreiche Mahnungen (etwa Urk. 8/11-15, 8/18, 8/20-22, 8/29, 8/32-36, 8/38, 8/42-43, 8/47-48 und 8/55), Verzugszinsabrechnungen (Urk. 8/17, 8/83 und 8/87), Betreibungsbegehren (Urk. 8/23, 8/40 und 8/44) und Zahlungsbefehle (Urk. 8/30 und 8/67-71) bei den Akten.

Aus den Jahresabrechnungen für die Jahre 2006 bis 2008 ergibt sich nach Auffassung der Beschwerdegegnerin, dass die Y.____ AG von Januar 2006 bis März 2008 Lohnzahlungen von insgesamt Fr. 451'883.35 (= Fr. 190'883.35 + Fr. 230'775. + Fr. 30'225.) ausgerichtet hat (Urk. 8/16, 8/80/4 und 8/78). Der Ausstand resultiert aus der Gegenüberstellung der gemäss Kontoauszug und Beitragsübersicht geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge zuzüglich Nebenkosten und der von der Y.____ AG geleisteten Zahlungen. Danach besteht ein Saldo von Fr. 58'498.55 zu Gunsten der Beschwerdegegnerin (Urk. 8/119 120). Davon brachte die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid Verzugszinsforderungen von Fr. 411.20 und Fr. 1'849.60 in Abzug, weil diese Verzugszinsen erst nach der Demission des Beschwerdeführers aus dem Verwaltungsrat der Y.____ AG angefallen seien (Urk. 2 S. 4). Somit ging die Beschwerdegegnerin von einem vorliegend relevanten Schadensbetrag von Fr. 56'237.75 (= Fr. 58'498.55 ./ Fr. 411.20 ./ Fr. 1'849.60) aus.

E. 2.2.2

Die Jahresabrechnung 2006 wurde von der Y.____ AG erstellt und - soweit ersichtlich - vom Beschwerdeführer unterzeichnet (Urk. 8/16). Die Jahresabrechnungen 2007 und 2008 mussten hingegen - da die Y.____ AG ihrer Abrechnungspflicht nicht nachgekommen war - vom Revisor der Beschwerdegegnerin erstellt werden (Urk. 8/80/4 und 8/78). Der Revisor fand keine verwertbaren Lohnangaben vor; er musste deshalb die Lohnsummen schätzungsweise festlegen (vgl. dazu den Revisionsbericht [Urk. 8/79]). Der Buchhalter der Y.____ AG war bereits im Jahr 2007 verstorben (vgl. Urk. 8/79). Anlässlich der konkursamtlichen Einvernahme des Beschwerdeführers vom 5. Februar 2009 gab dieser zu Protokoll, dass er nicht genau wisse, bis wann die Buchhaltung nachgeführt worden sei. Der letzte Abschluss sei „vermutlich 2005“ erstellt worden (Urk. 8/82/9). Aus dieser Einvernahme ist weiter ersichtlich, dass der Beschwerdeführer nichts Erhebliches über die Y.____ AG, deren einziger Verwaltungsrat er war, zu berichten wusste (vgl. Urk. 8/82). Der Arbeitgeberrevision vom 16. Dezember 2008 blieb der Beschwerdeführer trotz Vorladung fern (vgl. Urk. 7/79). Die Beschwerdegegnerin versuchte in der Folge,

sich auf schriftlichem Wege Informationen zu beschaffen, und zwar beim Beschwerdeführer selbst und bei ehemaligen Angestellten der Y.____ AG (vgl. Urk. 8/104 108 und 8/112-113). Am 21. September 2011 liess sich der Beschwerdeführer dahingehend vernehmen, dass er keine konkreten Erinnerungen an die Lohnsummen der Jahre 2007 und 2008 sowie den damaligen Personalbestand mehr habe. Die Akten seien an einem unbekanntem Ort (Urk. 8/111). Auch ansonsten blieben die Nachforschungsbemühungen der Beschwerdegegnerin fruchtlos; die angeschriebenen Personen antworteten nicht.

In der Beschwerde bestritt der Beschwerdeführer, dass in den Jahren 2006, 2007 und 2008 von der Y.____ AG überhaupt Löhne ausbezahlt worden seien, ohne aber für diese Behauptung irgendetwelche Beweismittel zu nennen. Die pauschale Aussage der

Beschwerdegegnerin, es seien keine aussagekräftigen Unterlagen vorhanden, könne nicht akzeptiert werden (Urk. 1). Der Beschwerdeführer war der Ansicht, dass sich die Lohnunterlagen im „Archiv 2 in B.____“ befänden (Urk. 3). Zudem brachte er vor, die Y.____ AG habe gegenüber der Beschwerdegegnerin noch Guthaben für ausbezahlte Kinderzulagen (Urk. 13). Schliesslich machte er geltend, dass bestimmte ehemalige Mitarbeiter der Y.____ AG ganz oder teilweise arbeitsunfähig gewesen seien, so dass es nicht angehe, für sie Lohnzahlungen schätzungsweise festzulegen (Urk. 1 und 13).

E. 2.2.3

Die Behauptungen des Beschwerdeführers erweisen sich - soweit die Y.____ AG beziehungsweise der Beschwerdeführer ihre Geschäftstätigkeit überhaupt doku mentierten - als weitgehend aktenwidrig. Dass im Jahr 2006 Lohnzahlungen ausgerichtet wurden, ergibt sich aus der (wohl vom Beschwerdeführer selbst unterzeichneten) Lohnmeldung der Y.____ AG (Urk. 8/16). Dass die Y.____ AG auch im Jahr 2007 Lohnzahlungen ausgerichtete, folgt aus dem von der Gesellschaft ausgestellten Lohnausweis für den Beschwerdeführer (Urk. 8/76/2). Dar aus geht hervor, dass die Y.____ AG dem Beschwerdeführer von Januar bis Dezember 2007 einen Lohn von insgesamt Fr. 117'600. bezahlt hat. Der Beschwerdeführer hat diesen Ausweis - nach entsprechender Aufforderung durch die Beschwerdegegnerin (Urk. 8/76/1)

selbst eingereicht (zwecks Vermeidung einer Beitragslücke bei der Berechnung seiner eigenen Rente) . Wenn er nunmehr im vorliegenden Prozess bestreitet, dass die Y.____ AG im Jahr 2007 überhaupt Lohnzahlungen ausgerichtet hat, macht er das offensichtlich wider besseres Wissen . Auch dafür, dass die Gesellschaft auch noch in den ersten Monaten des Jahres 2008 Lohnzahlungen ausgerichtet hat, gibt es objektive Anzeichen (vgl. das Schreiben des Beschwerdeführers vom 20. Februar 2008 [Urk. 8/37]). Darin kündigt der Beschwerdeführer an, dass er die Y.____ AG per Ende Februar 2008 verlassen werde; per Ende März 2008 folge dann die letzte Mitarbeiterin. Der Beschwerdeführer hielt zwar fest , dass es nicht klar sei, ob die Y.____ AG die Löhne noch auszahlen könne. Die Beschwerdegegnerin führte diesbezüglich aber zu Recht aus, dass der Beschwerdeführer anlässlich der konkursamtlichen Einvernahme ausgesagt habe, es würden keine Forderungen erster Klasse (mithin also keine Lohnforderungen) bestehen (vgl. Urk. 2 S. 3 und insbesondere Urk. 8/82/13, woraus hervorgeht, dass der Beschwerdeführer die Frage nach dem Vorhandensein von Forderungen der ersten Klasse unter schriftlich verneint hat). Damit ist erstellt, dass die Y.____ AG in den Jahren 2006, 2007 und 2008 Lohnzahlungen ausgerichtet hat.

Aus den Akten ist ersichtlich, dass die Beschwerdegegnerin ausserordentlich umfangreiche Bemühungen unternommen hat, um die tatsächlich von der Y.____ AG ausgerichteten Lohnsummen zu ermitteln. Insbesondere sichtete sie wiederholt auch die beim Konkursamt lagernden Archivschachteln (vgl. etwa Urk. 7 S. 2 und Urk. 8/81/2-30). Darin befindet sich nichts Aussagekräftiges. Das kann nicht erstaunen; anlässlich der konkursamtlichen Einvernahme ging doch selbst der Beschwerdeführer davon aus, dass der letzte Abschluss „vermut lich 2005“ gemacht worden sei (Urk. 8/82/9). Die Bücher der Y.____ AG waren (sofern und soweit überhaupt vorhanden) offensichtlich indiskutabel geführt worden . Die Beschwerdegegnerin versuchte - wie erwähnt , die Lohnzahlungen durch Kontaktaufnahme mit ehemaligen Mitarbeiter n der Y.____ AG zu eruieren. Auch das blieb erfolglos.

In seinem Urteil 9C_684/2012, 9C_688/2012 vom 7. März 2013 führte das Bundesgericht in E. 7.3 Folgendes aus: Die Beschwerdeführer rügen, es fehle bezüglich der Jahre 2008 und 2009 an rechtskräftigen Verfügungen, weshalb die entsprechende Feststellung der Vorinstanz aktenwidrig und offensichtlich unrichtig sei. Wie es sich damit verhält, ist indes nicht entscheidungswesentlich. Auch wenn eine Schadenersatzverfügung nicht auf formell rechtskräftigen Verfügungen beruht, muss der Schadenersatzpflichtige auf Grund seiner Mitwirkungspflicht den geltend gemachten Schadensbetrag substantiiert bestreiten (Urteile H 295/01 vom 20. August 2002 E. 4.3; H 24/92 vom 29. September 1992 E. 3a mit Hinweis auf ZAK 1991 S. 126 Erw. II/1b). Gemäss Angaben der Beschwerdeführer verfügte die X. _____ GmbH seit 2007 über keine ordnungsgemässe Lohnbuchhaltung mehr, was die Beschwerdeführer als geschäftsführende Gesellschafter zu verantworten haben. Als Beleg für ihre Einwände - namentlich zum Beweis tieferer Lohnsummen als die den beschwerdegegnerischen Ersatzlohnbescheinigungen zu Grunde liegenden, ermessensweise festgesetzten Zahlen - legten sie lediglich Bankauszüge ins Recht. Diese sind nicht geeignet, die in den Jahren 2008 und 2009 von der X. _____ GmbH ausbezahlte Gesamtlohnsumme zu belegen. Damit besteht bereits angesichts der nicht rechts genügend substantiierten Einwände gegen die Forderungshöhe kein Anlass zu Weiterungen in masslicher Hinsicht.

Auch im vorliegenden Fall hat es - wie nachfolgend noch darzulegen sein wird - der Beschwerdeführer zu vertreten, dass die Y. ____ AG keine ordnungsgemässe Buchhaltung führte und ihrer Abrechnungspflicht nicht nachkam. Deshalb erweist sich das Vorgehen der Beschwerdegegnerin, die ausbezahlten Lohnsummen schätzungsweise zu ermitteln beziehungsweise ermessensweise festzusetzen, als gerechtfertigt und im Lichte der höchstichterlichen Rechtsprechung zulässig (vgl. dazu auch Ueli Kieser; Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genève 2012, S. 189 und Hanspeter Käser, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, Bern 1996, S. 314, je mit Hinweisen).

Auch der Einwand des Beschwerdeführers, dass gewisse Mitarbeiter während des fraglichen Zeitraums ganz oder teilweise arbeitsunfähig gewesen seien, ist nicht stichhaltig. Selbst wenn dies zutreffend sein sollte, bedeutet dies nicht, dass die Y. ____ AG keine Löhne ausrichtete (Lohnfortzahlungspflicht). Schliesslich ist auch der Einwand, dass die Y. ____ AG noch eine Forderung gegen die Beschwerdegegnerin für ausgerichtete Kinderzulagen habe, nicht im beschwerdeführerischen Sinne zielführend. Abgesehen davon, dass die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Forderung gemäss Aktenlage nicht liquid ist, ist zu beachten, dass es sich dabei (wenn überhaupt) um eine kantonale Forderung (kantonale Kinderzulagen gemäss der Rechtslage bis Ende 2009 [vgl. oben E. 1.1]) handelt. Gemäss Art. 125 Ziffer 3 OR können wider den Willen des Gläubigers Verpflichtungen gegen das Gemeinwesen aus öffentlichem Rechte nicht durch Verrechnung getilgt werden. Der Beschwerdegegnerin als selbständige Anstalt des öffentlichen Rechts stehen die Sozialversicherungsbeiträge als öffentlichrechtliche Forderung zu. Demnach könnte sie selbst bei einem unbestrittenen Bestand einer Kinderzulagenforderung auf einer vollständigen Bezahlung der Beiträge beziehungsweise des Schadenersatzes beharren.

Schliesslich ist auch die Behauptung des Beschwerdeführers, dass die Beschwerdegegnerin auf der Schadenersatzforderung Verzugszinsen geltend macht (Urk. 13 S. 2 Ziffer 9), falsch und aktenwidrig. Verzugszinsen werden zu lässigerweise auf den Beitragsforderungen geltend gemacht (vgl. dazu oben E. 2.1), nicht hingegen auf der

Schadenersatzforderung.

E. 2.2.4

Aus dem Gesagten folgt, dass - soweit keine Lohnmeldungen vorlagen - die schätzungsweise Ermittlung beziehungsweise ermessensweise Festsetzung der von der Y. ___ AG ausgerichteten Lohnsummen durch die Beschwerdegegnerin rechtens und angemessen war. Es kann auf die entsprechenden tabellarischen Übersichten der Beschwerdegegnerin verwiesen werden (vgl. etwa Urk. 17 S. 2). Mangels Anhaltspunkte für Berechnungsfehler ist somit die Schadensberechnung der Beschwerdegegnerin in der Höhe von Fr. 58'498.55, wovon vorliegend Fr. 56'237.75 relevant sind, abzustellen (vgl. E. 2.2.1). 3. 3.1

Art. 14 Abs. 1 AHVG und die Art. 34 ff. AHVV schreiben vor, dass der Arbeitgeber bei jeder Lohnzahlung die Arbeitnehmerbeiträge in Abzug zu bringen und zusammen mit den Arbeitgeberbeiträgen der Ausgleichskasse zu entrichten hat. Die Arbeitgeber haben den Ausgleichskassen periodisch Abrechnungsunterlagen über die von ihnen an ihre Arbeitnehmer ausbezahlten Löhne zuzustellen, damit die entsprechenden paritätischen Beiträge ermittelt und verfügt werden können. Die Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers ist eine gesetzlich vorgeschriebene öffentlichrechtliche Aufgabe. Die Nichterfüllung dieser öffentlichrechtlichen Aufgabe bedeutet eine Missachtung von Vorschriften im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AHVG und zieht die volle Schadendeckung nach sich (BGE 118 V 193 E. 2a; vgl. BGE 132 III 523 E.

4.6). 3.2

Aus den Akten ist ersichtlich, dass die Y. ___ AG den ihr als Arbeitgeberin obliegenden Abrechnungs- und Zahlungsverpflichtungen in den Jahren 2006, 2007 und 2008 nicht beziehungsweise nur unvollständig nachkam. Die Jahresabrechnungen 2007 und 2008 mussten vom Revisor erstellt werden. Zudem wurden die Beiträge nicht mehr vollständig und rechtzeitig entrichtet. Die Beschwerdegegnerin sah sich deshalb veranlasst, die Gesellschaft wiederholt zu mahnen und mehrere Schuldbetreibungsverfahren einzuleiten (vgl. dazu oben E. 2.2.1). Schliesslich blieben geschuldete Sozialversicherungsbeiträge (inklusive Nebenkosten) in der Höhe von Fr. 58'498.55, wovon vorliegend Fr. 56'237.75 relevant sind, unbezahlt (vgl. E. 2.2). Es bedarf keiner weiteren Ausführungen, dass die Y. ___ AG Vorschriften im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AHVG verletzt hat, weshalb der von ihr verursachte Schaden (soweit vorliegend relevant) grundsätzlich voll zu decken ist.

Zu prüfen bleibt, inwieweit diese Missachtung öffentlichrechtlicher

Arbeitgeberpflichten auf grobfahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten des Beschwerdeführers zurückzuführen ist. 4. 4.1

Die wesentliche Voraussetzung für die Schadenersatzpflicht besteht nach dem Wortlaut des Art. 52 AHVG darin, dass der Arbeitgeber absichtlich oder grobfahrlässig Vorschriften verletzt hat und dass durch diese Missachtung ein Schaden verursacht worden ist (BGE 108 V 183 E. 1a). Absicht beziehungsweise Vorsatz und Fahrlässigkeit sind verschiedene Formen des Verschuldens. Art. 52 AHVG statuiert demnach eine Verschuldenshaftung, und zwar handelt es sich um eine Verschuldenshaftung aus öffentlichem Recht. Die Schadenersatzpflicht ist im konkreten Fall nur dann begründet, wenn nicht Umstände gegeben sind, welche das fehlerhafte Verhalten des Arbeitgebers als gerechtfertigt erscheinen lassen oder sein Verschulden im Sinne von Absicht oder grober Fahrlässigkeit

ausschliessen. In diesem Sinne ist es denkbar, dass ein Arbeitgeber zwar in vorsätzlicher Missachtung der AHV-Vorschriften der Ausgleichskasse einen Schaden zufügt, aber trotzdem nicht schadenersatzpflichtig wird, wenn besondere Umstände die Nichtbefolgung der einschlägigen Vorschriften als erlaubt oder nicht schuldhaft erscheinen lassen (BGE 108 V 183 E. 1b; ZAK 1985 S. 576 E. 2 und S. 619 E. 3a). 4.2 4.2.1

Grobe Fahrlässigkeit liegt praxismässig vor, wenn ein Arbeitgeber das ausser Acht lässt, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen. Das Mass der zu verlangenden Sorgfalt ist abzustufen entsprechend der Sorgfaltspflicht, die in den kaufmännischen Belangen jener Arbeitgeberkategorie, welcher die betreffende Person angehört, üblicherweise erwartet werden kann und muss. Dabei sind an die Sorgfaltspflicht einer Aktiengesellschaft hinsichtlich der Einhaltung gesetzlicher Vorschriften grundsätzlich strenge Anforderungen zu stellen. Ähnlich ist zu differenzieren, wenn es darum geht, die subsidiäre Haftung der Organe eines Arbeitgebers zu ermitteln (BGE 108 V 199 E. 3a S.

202; ZAK 1985 S. 51 E. 2a, 620 E. 3b; vgl. BGE 132 III 523 E. 4.6 S. 529). 4.2.2

Nicht jedes einer Firma als solches anzulastende Verschulden muss auch ein solches ihrer sämtlichen Organe sein. Vielmehr hat man abzuwägen, ob und inwieweit eine Handlung der Firma einem bestimmten Organ im Hinblick auf dessen rechtliche und faktische Stellung innerhalb der Firma zuzurechnen ist. Ob ein Organ schuldhaft gehandelt hat, hängt demnach entscheidend von der Verantwortung und den Kompetenzen ab, die ihm von der juristischen Person übertragen wurden (BGE 108 V 199 E. 3a; ZAK 1985 S. 620 E. 3b). Bei einfachen Verhältnissen muss vom einzigen Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft, der als solcher die Verwaltung der Gesellschaft als einzige Person in Organstellung zu besorgen hat, in der Regel der Überblick über alle wesentlichen Belange der Firma verlangt werden, und dies selbst dann, wenn er seine Befugnisse weitgehend an einen Geschäftsführer delegiert hat. Er kann mit der Delegation der Geschäftsführung nicht zugleich auch seine Verantwortung als einziges Verwaltungsorgan an den Geschäftsführer delegieren (BGE 108 V 199 E. 3b). 5. 5.1

Der Beschwerdeführer brachte zu seiner Entlastung vor, dass ihn kein schuldhaftes Verhalten vorgeworfen werden könne. Es habe erhebliche Bemühungen gegeben, die Ausgaben /Einnahmensituation darzustellen, und zwar trotz des Todes des Buchhalters und der knappen Finanzmittel. Zudem sei die Geschäftstätigkeit ab 2005 durch den Alleinaktionär der Y.____ AG abgewickelt worden, einschliesslich Geldbewegungen und Überweisungen. Der Alleinaktionär habe auch stets versichert, dass alle Steuer- und Sozialangelegenheiten von ihm bezahlt worden seien. Er selbst habe keine Möglichkeit gehabt, auf die Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge einzuwirken (Urk. 1 und 13). 5.2

Vorweg ist festzuhalten, dass im vorliegenden Prozess nicht zu untersuchen ist, weshalb die Y.____ AG liquidiert worden ist und ob dies hätte vermieden werden können oder ob am Prozess nicht beteiligten Drittpersonen (etwa dem vom Beschwerdeführer genannten Alleinaktionär) diesbezüglich irgendein Schuldvorwurf gemacht werden könnte. Es ist vorliegend einzig zu entscheiden, ob die Y.____ AG die ihr als Arbeitgeberin obliegenden Pflichten verletzt hat und ob gegebenenfalls ein qualifiziertes Verschulden des Beschwerdeführers zu bejahen ist. 5.3 5.3.1

Der Beschwerdeführer war vom 23. Juli 2002 bis 3. September 2004 einzelzeichnungsberechtigter Direktor und anschliessend einziger und einzelzeichnungsberechtigter

Verwaltungsrat der Y.____ AG, einem Kleinunternehmen mit einfacher Verwaltungsstruktur und nur wenigen Angestellten (vgl. Urk. 8/16, 8/80/4 und 8/78). Bei derart leicht überschaubaren Verhältnissen muss von einem Direktor beziehungsweise vom einzigen Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft verlangt werden, dass er den Überblick über alle wesentlichen Belange des Unternehmens hat. Dabei richten sich die Anforderungen an einen Direktor oder Verwaltungsrat nach einem objektiven Massstab.

5.3.2

Bei einfachen und überschaubaren Verhältnissen werden praxisgemäss erhöhte Anforderungen an Kenntnis und Erledigung von Abrechnungs- und Zahlungsverkehr mit der Ausgleichskasse gestellt. Gemäss Art. 716 Abs. 2 OR führt der Verwaltungsrat die Geschäfte der Gesellschaft, soweit er die Geschäftsführung nicht übertragen hat. Art. 716a Abs. 1 OR enthält sodann einen Katalog unübertragbarer und unentziehbarer Aufgaben. So obliegt dem Verwaltungsrat insbesondere die Oberleitung der Gesellschaft und die Erteilung der nötigen Weisungen (Ziffer 1), die Ausgestaltung des Rechnungswesens, der Finanzkontrolle sowie der Finanzplanung (Ziffer 3) und die Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung betrauten Personen, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen (Ziffer 5). Der Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft hat die mit der Geschäftsführung beauftragten Personen zu überwachen und sich regelmässig über den Geschäftsgang unterrichten zu lassen. Das Gesetz verbietet zwar nicht die Vornahme einer bestimmten Arbeits- und Kompetenzaufteilung, doch die Überwachungs- und Kontrollpflichten verbleiben auch dann beim Verwaltungsrat. Deshalb hat sich jedes Mitglied des Verwaltungsrats beziehungsweise der einzige Verwaltungsrat periodisch über den Geschäftsgang und die wichtigsten Geschäfte, welche nicht zu seinem (primären) Aufgabenbereich gehören, zu orientieren, Rapporte zu verlangen, diese sorgfältig zu studieren und nötigenfalls ergänzende Auskünfte einzuholen, Irrtümer abzuklären und bei Unregelmässigkeiten einzugreifen (BGE 114 V 223 E. 4a).

Aus dem Gesagten folgt, dass sich der Beschwerdeführer nicht einfach mit dem Hinweis, er sei für die Abrechnung und Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge nicht zuständig gewesen, seiner Verantwortlichkeit gegenüber der Beschwerdegegnerin entledigen kann. Aus den Akten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer keine detaillierten Kenntnisse über die Geschäftstätigkeit der Y.____ AG hatte (vgl. dazu etwa seine Aussagen in der konkursamtlichen Einvernahme [Urk. 8/82]). So wusste er nicht einmal, ob die Y.____ AG Mehrwertsteuerpflichtig war. Bis wann die Buchhaltung der Y.____ AG nachgeführt wurde, konnte er auch nicht genau sagen. Der letzte Abschluss sei „vermutlich“ im Jahr 2005 erstellt worden (Urk. 8/80/9). Der Beschwerdeführer liess sich - so ist aus seinen eigenen Ausführungen zu schliessen - offenbar als „Strohmann“ einsetzen. Dies gereicht dem Beschwerdeführer allerdings nicht zur Entlastung, sondern begründet beziehungsweise vergrössert vielmehr sein Verschulden. Wer das Amt eines (einzigen) Verwaltungsrats einer Aktiengesellschaft annimmt, ist damit gleichzeitig auch gehalten, die damit zusammenhängenden Pflichten und Aufgaben zu erfüllen. Dazu genügt es nicht, sich einfach vom Alleinaktionär versichern zu lassen, alles sei in Ordnung. Selbst wenn diese unsubstantiierte Behauptung des Beschwerdeführers zutreffend sein sollte, könnte er sich dadurch nicht entlasten. Es hätte eine effektive Kontrolle stattfinden müssen (etwa durch Einsicht in Zahlungsbelege, Quittungen und dergleichen). Der Beschwerdeführer hat seine Pflichten als Verwaltungsrat nicht einmal ansatzweise erfüllt, nicht nur gegenüber der Beschwerdegegnerin, sondern auch ganz allgemein (keine Buchhaltung, keine

Lohnmeldungen). Die (unsubstantiierte) Behauptung des Beschwerdeführers, er habe keine Möglichkeit gehabt, auf die Erfüllung der Beitragspflichten Einfluss zu nehmen, steht nicht mit der Rechtslage im Einklang. Der einzige und einzelzeichnungsberechtigte Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft kann dies nicht nur von Gesetzes wegen, sondern ist dazu auch verpflichtet. 5.3.3

Der Beschwerdeführer muss sich den Vorhalt gefallen lassen, dass die Y.____ AG der Beschwerdegegnerin vorliegend relevante Sozialversicherungsbeiträge (inklusive Nebenkosten) in der Höhe von Fr. 56'237.75 schuldig blieb, aber in den Jahren 2006, 2007 und 2008 (geschätzte) Lohnzahlungen von rund 450'000. ausrichtete (vgl. E. 2.2). Der Beschwerdeführer bezog im Jahr 2007 persönlich einen Lohn von Fr. 117'600. (Lohnausweis vom 20. März 2008 [Urk. 8/76]). Mit anderen Worten wurde den Lohnzahlungen Priorität vor der Beitragsentrichtung eingeräumt, wodurch die Beschwerdegegnerin zu Schaden kam. Indem der Beschwerdeführer gegen das pflichtwidrige Handeln der Y.____ AG (prioritäre Behandlung der Lohnzahlungen vor der Beitragsentrichtung) nicht einschritt beziehungsweise selbst diese Vorgehensweise wählte, verletzte er seine Pflichten in grobfahrlässiger Weise. Er hätte nämlich dafür besorgt sein müssen, dass die Y.____ AG nur Löhne ausrichtet, für die die Gesellschaft auch die entsprechenden Sozialversicherungsbeiträge zu leisten imstande ist (für viele etwa: Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 26/06 vom 10. April 2006 mit Hinweis). 5.3.4

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass keine Rechtfertigungs- oder Schuldabschlussgründe vorhanden sind. Das Verschulden des rechtskundigen Beschwerdeführers wiegt schwer. Es liegt mindestens eine grobe Fahrlässigkeit vor.

E. 6

Unter den gegebenen Umständen ist das Verhalten beziehungsweise die Passivität des Beschwerdeführers ohne Weiteres auch als adäquat kausal (BGE 119 V 406 E. 4a mit Hinweisen) für den bei der Beschwerdegegnerin eingetretenen, vorliegend relevanten Schaden in der Höhe von Fr. 56'237.75 (vgl. E. 2.2.4) zu betrachten, weshalb er zu Recht verpflichtet wurde, dafür Ersatz zu leisten. Demzufolge ist die Beschwerde abzuweisen. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X.____ - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse - Bundesamt für Sozialversicherungen 4.

Da der Streitwert Fr. 30'000.-- übersteigt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff., insbesondere Art. 85, 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 Beweis mit tel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu ent halten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der VorsitzendeDer Gerichtsschreiber GräubStocker DM/WS/MPversandt

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