

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2013.00043**

## **vom 29. September 2015**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2015-09-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AK.2013.00043](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2013.00043)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2013.00043 du 29 septembre 2015

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2013.00043 del 29 settembre 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

X.\_\_\_\_ und Y.\_\_\_\_ waren Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der per 11. April 2006 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragenen Z.\_\_\_\_. X.\_\_\_\_ amtierte vom 23. Januar 2009 bis zur Löschung des Eintrags von Y.\_\_\_\_ am 18. August 2011 (Tagebucheintrag) als Vorsitzender der Geschäftsführung (Urk. 12/1, Internet-Auszug Handelsregister des Kantons Zürich). Die Z.\_\_\_\_ war bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, als beitragspflichtige Arbeitgeberin angeschlossen. Der Konkursrichter des Bezirksgerichts A.\_\_\_\_ eröffnete am 24. Januar 2012 den Konkurs über die Gesellschaft (Urk. 12/65). Am 24. Mai 2012 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt (Urk. 12/79). Mit Verfügung vom 3. Mai 2013 verpflichtete die Ausgleichskasse X.\_\_\_\_ als Einzelhafter zur Leistung von Schadenersatz für ihr entgangene Lohnbeiträge im Umfang von Fr. 127'142.25 (Urk. 12/84). Eine dagegen von X.\_\_\_\_ am 3. Juni 2013 erhobene Einsprache (Urk. 12/107) wies die Ausgleichskasse mit Entscheid vom 14. November 2013 ab (Urk. 2). Mit Verfügung vom 5. Dezember 2013 verpflichtete die Ausgleichskasse Y.\_\_\_\_ als Solidarhafterin nebst X.\_\_\_\_, welcher im gleichen Umfang haftete, für entgangene Beiträge Schadenersatz im Umfang von Fr. 127'142.25 zu leisten (Urk. 12/112).

#### **E. 1.1**

Nach Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenen - versicherung (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; 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 Hinweis).

#### **E. 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 Invalidenversicherung ( Art. 66 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung), Erwerbsersatz ( Art. 21 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft) und Arbeitslosenversicherungsbeiträge ( Art.

#### **E. 2**

Gegen den Einspracheentscheid vom 14. November 2013 (Urk. 2) führte X.\_\_\_\_ am 16. Dezember 2013 Beschwerde und beantragte, der angefochtene Einspracheentscheid sei aufzuheben. Eventualiter sei der angefochtene Entscheid betreffend Schadenersatz aufgrund eines reduzierten Verschuldens im Sinne von Art. 43 Abs. 1 des Obligationenrechtes

(OR) herabzusetzen (Urk. 1 S. 1). Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 8. Januar 2014 beantragte Y.\_\_\_\_, ihr seien die vollständigen Akten zur Einsicht zuzu stellen, und es sei Frist anzusetzen, um über die Frage der Beiladung zu entscheiden (Urk. 7). Die Beschwerdegegnerin beantragte mit Beschwerdeantwort vom 3. Februar 2014 Abweisung der Beschwerde (Urk. 11, unter Beilage ihrer Akten, Urk. 12/1-119).

Mit Verfügung vom 5. Februar 2014 wurde Y.\_\_\_\_ zum Prozess beigeladen (Urk. 13). Die Beigeladene liess sich mit Eingabe vom 23. April 2014 vernehmen (Urk. 16). Dazu nahmen der Beschwerdeführer und die Beschwerdegegnerin jeweils am 2. Juni 2014 Stellung (Urk. 20, Urk. 22), was den jeweils übrigen Verfahrensbeteiligten mit Mitteilung vom 6. Juni 2014 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 23).

### **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**

). Damit ist die Z.\_\_\_\_ ihren Pflichten als Arbeitgeberin nicht nach gekommen und hat öffentlich-rechtliche Vorschriften missachtet.

Zu prüfen bleibt, ob und inwieweit der dadurch entstandene Schaden auf qualifiziert schuldhaftes Verhalten des Beschwerdeführers zurückzuführen ist. 4. 4.1 4. 1. 1

Die wesentliche Voraussetzung für die Schadenersatzpflicht besteht nach dem Wortlaut des Art. 52 AHVG darin, dass der Arbeitgeber absichtlich oder grob fahrlässig 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. 1. 2

Grobe Fahrlässigkeit liegt praxisgemäss 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 (BGE 112 V 156 E. 4 mit Hinweisen; vgl. BGE 132 III 523 E. 4.6). 4. 1. 3

Formell eingesetzte Geschäftsführer einer GmbH wie auch Personen, die faktisch die Funktion eines Geschäftsführers ausüben, haften für den der Ausgleichskasse zufolge nicht bezahlter Bundessozialversicherungsbeiträge entstandenen Schaden nach den gleichen Grundsätzen wie Organe einer Aktiengesellschaft (BGE 126 V 237 ff.).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts, hängt die Frage, ob ein Organ schuldhaft gehandelt hat, entscheidend von der Verantwortung und den Kompetenzen ab, die ihm von der juristischen Person übertragen wurden. Bei den nicht geschäftsführenden Verwaltungsratsmitgliedern von Aktiengesellschaften ist entscheidend, ob sie den ihnen obliegenden Kontroll- und Aufsichtspflichten nachgekommen sind. Nach Art. 716 Abs. 1 Ziff. 5 OR

obliegt dem Verwaltungsrat die Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung betrauten Personen, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen (vgl. auch Art. 810 Abs. 2 Ziff. 4 OR für die Geschäftsführer der GmbH).

Gemäss dieser Bestimmung hat das Verwaltungsratsmitglied nicht nur die Pflicht, an den Verwaltungsratsitzungen teilzunehmen, sondern sich periodisch über den Geschäftsgang zu informieren und bei Unregelmässigkeiten ein zuschreiten (Urteil des Bundesgerichts 9C\_651/2012 vom 15. Mai 2013 E. 6.2 mit weiteren Hinweisen).

Zwar ist der nicht geschäftsführende Verwaltungsrat nicht verpflichtet, jedes einzelne Geschäft der mit der Geschäftsführung und Vertretung Beauftragten zu überwachen, sondern darf sich auf die Überprüfung der Tätigkeit der Geschäftsleitung und des Geschäftsganges beschränken. Dazu gehört, dass er sich laufend über den Geschäftsgang informiert, Rapporte verlangt, sie sorgfältig studiert, nötigenfalls ergänzende Auskünfte einzieht und Irrtümer abzuklären versucht. Ergibt sich aus diesen Informationen der Verdacht falscher oder unsorgfältiger Ausübung der delegierten Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnisse, ist der Verwaltungsrat verpflichtet, sogleich die erforderlichen Abklärungen zu treffen (nötigenfalls durch Beizug von Sachverständigen) und eine genaue und strenge Kontrolle hinsichtlich der Beobachtung gesetzlicher Vorschriften auszuüben (BGE 114 V 219 E. 4 a mit weiteren Hinweisen). 4.2

#### 4.2.1

Der Beschwerdeführer war seit der Eintragung der Z.\_\_\_\_ im Handelsregister des Kantons Zürich per 11. April 2006 Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift dieser Gesellschaft. Er amtierte ab 23. Januar 2009

als Vorsitzender der Geschäftsführung mit Einzelunterschrift (Urk. 12/1, Internet-Auszug Handelsregister des Kantons Zürich). In dieser Funktion blieb er auch tätig, als am

2. Oktober 2009 (Statutenänderung) die 250 Stammanteile der

Gesellschaft auf die Beigeladene übertragen wurden und der Beschwerdeführer selbst kein Gesellschafter der

Z.\_\_\_\_

mehr war . In der Folge wurden die 250 Stammanteile wieder auf den Beschwerdeführer überschrieben und der Eintrag der Beigeladenen als Gesellschafterin und Geschäftsführerin am 18. August 2011 (Tagebucheintrag) im Handelsregister gelöscht (Internet-Auszug Handelsregister des Kantons Zürich) .

Der Beschwerdeführer war bis zur Konkurseröffnung am 24. Januar 2012 (Urk. 12/65) formelles Organ der Z.\_\_\_\_ . 4.2.2

Der Beschwerdeführer macht

hauptsächlich geltend , das s

bei der Z.\_\_\_\_ das Beitragswesen Sache der Beigeladenen gewesen sei . Die Beigeladene habe diese Tätigkeit auch nach der Rückgabe ihrer Stammanteile und der Löschung ihres Handelsregistereintrags als Geschäftsführerin fortgesetzt. Sie

und nicht er selbst sei für den Schaden verantwortlich . Er habe erst mit Erhalt der Zwischenbilanz per Ende September 2011 vom schwierigen Zustand der Z.\_\_\_\_ und von der Grössenordnung der Schuld gegenüber der Beschwerdegegnerin erfahren ( Urk. 1 S. 2 - 4 , S. 6,

Urk. 20 S. 4 -5 ).

Selbst wenn angenommen wird, bei der Z.\_\_\_\_

sei das Beitragswesen

der Beigeladenen – entweder im Sinne einer Mandatsverteilung in der

Geschäftsführung dieser GmbH oder im Auftragsverhältnis als Mitarbeiterin der B.\_\_\_\_ (vgl. Protokoll zur ordentlichen Gesellschafterversammlung der Z.\_\_\_\_ vom 23. Juni 2011 [ Urk.

12/71 /14 -15 ] ) – übertragen worden und der Beschwerdeführer habe sich hauptsächlich auf die Generierung von Umsatz durch Gewinnung neuer Projekte und Kunden fokussiert ( Urk. 20 S. 5), vermag sich der Beschwerdeführer nicht zu entlasten. Nicht nur war er als formelles Organ verpflichtet, die wirtschaftliche Lage der Konkursitin zu kennen, sondern ist aufgrund der Akten auch erstellt, dass

ihm die Liquiditätsprobleme der Z.\_\_\_\_ bereits vor Ende September 2011 bekannt waren .

Dem vom Beschwerdeführer mitunterzeichneten Protokoll zur ordentlichen Generalversammlung der Z.\_\_\_\_ vom 23. Juni 2011 ist zu entnehmen, dass damals die „Liquiditätslage“ angespannt war ( Urk. 12/71/14 ). Damit hat sich der Beschwerdeführer im Laufe des Jahres 2011 immer wieder befasst ( vgl. etwa die

E-Mail-Nachrichten vom 24. März 2011 [ überfällige Aussenstände von ca. Fr. 123'000.--, Urk. 17/ 3/13 ] ,

vom 23. Juni 2011 [ ein Teil der Saläre in der Schweiz später ausbezahlen, Urk. 17/3 /17 ] sowie vom 17. Juli 2011 [ nicht in der Lage, andere Rechnungen zu bezahlen, bis die Löhne bereit stehen und die Zahlung an die Pensionskasse geleistet ist , Urk.

3/20] ). Angesichts dieser Liquiditätsprobleme wäre der Beschwerdeführer als Geschäftsführer der Z.\_\_\_\_ verpflichtet gewesen, sich laufend einen Überblick über die hängigen Verbindlichkeiten und deren Bedeutung zu verschaffen, auch wenn er das Beitragswesen delegiert haben sollte . Er hätte den erheblichen Ausstand zu bezahlender Sozialversicherungsbeiträge

kennen und hätte die notwendigen Massnahmen, darunter auch die Anweisung, die Pauschalen den tatsächlichen Lohnsummen anzupassen, treffen müssen. Dass er entsprechend gehandelt hat , ist den Akten nicht zu entnehmen. Da er dieser Pflicht nicht nachgekommen ist, hat er grobfahrlässig gehandelt (BGE 109 V 86 E. 6). Auch nach Erhalt der E-Mail-Nachricht der Beigeladenen vom 14. Juli 2011, wonach sie „ mit der AHV ... im Plan wie vereinbart “ sei ( Urk. 1 S. 4 , Urk.

3/20) , durfte der Beschwerdeführer nicht darauf vertrauen, dass die Sozialversicherungsbeiträge bezahlt sind oder würden, was auch nicht so verstanden werden konnte. Ohne eigene Überprüfung und ohne erfolgte Dokumentationen hätte sich der Beschwerdeführer zudem auch nicht auf eine solche Aussage der Beigeladenen verlassen dürfen , zumal die Konkursitin – wie der Beschwerdeführer wusste – illiquide war (Urteil des Bundesgerichts H 239/03 vom 25. Oktober 2004 E. 3.4) . 4.2.3

Weiter bringt der Beschwerdeführer vor, der Z.\_\_\_\_ sei von der Beschwerdegegnerin ein Tilgungsplan bewilligt worden ( Urk. 1 S. 4). Bei der Beurteilung der Frage, ob die verantwortlichen Arbeitgeberorgane ihren Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit der Einhaltung der Beitragszahlungspflicht nachgekommen sind, ist ein mit der Ausgleichskasse vereinbarter Zahlungsaufschub mit Tilgungsplan mitzubersichtigen , soweit dem Beitragspflichtigen damit ein Abweichen von den ordentlichen Zahlungs terminen zugestanden wird (BGE 124 V 253). Der Z.\_\_\_\_ wurde von der Beschwerdegegnerin

am 15. April 2011 für die Ausgleichsrechnung 2010 vom 18. März 2011 über Fr. 80'706.70 ( Urk. 12/52) ein Zahlungsaufschub und die Bezahlung innert 10 monatlichen Raten bewilligt ( Urk. 12/55). In der Folge wurden die

Zahlungsfristen von der Z.\_\_\_\_ allerdings nicht eingehalten ( Urk. 12/60, Urk. 25/1-2), weshalb der Beschwerdeführer aus der Bewilligung des Zahlungsaufschubes nichts zu seinen Gunsten ableiten kann.

Bezüglich dieser Ausgleichsrechnung 2010 vom 18. März 2011 (Urk. 12/52) ist ferner zu berücksichtigen, dass die Z.\_\_\_\_ unter der Verantwortung des Beschwerdeführers

Änderungen der Lohnsumme während des Jahres 2010 nicht meldete, wozu sie indes verpflichtet gewesen wäre, da mit der Zunahme der Gehälter von

Fr. 494'987.80 im Jahr 2009 ( Urk. 12/22) auf Fr. 1'134'570.55 im Jahr 2010 ( Urk. 12/50) eine offensichtlich wesentliche Änderung der Lohnsumme gegeben war ( Art. 35 Abs. 2 AHVV; vgl. Randziffer [ Rz .] 2048 der Wegleitung über den Bezug der Beiträge in der AHV, IV und EO [WBB], gleichlautend in den ab 1.

Januar 2010 und 1. Januar 2015 gültigen Versionen ) . Dadurch sind die Beitragsschulden aufgeschoben beziehungsweise ins Jahr 2011 verschoben worden.

Dieselbe Missachtung von Beitragsablieferungspflichten geschah schon im Jahr 2010 , als die Beschwerdegegnerin der Z.\_\_\_\_ aufgrund der – nicht gemeldeten – wesentlichen

Erhöhung der Lohnsumme im Jahr 2009 (vgl. Urk. 12/19 und Urk. 12/22) am 29. Januar 2010 eine hohe Ausgleichsrechnung im Betrag von Fr.

59'525.50 stellen musste (Urk.

12/23). Auch für die Ausgleichsrechnung 2009 vom 29.

Januar 2010 (Urk. 12/23) wurde der Z.\_\_\_\_ ein Zahlungsaufschub mit Tilgungsplan bewilligt (Urk. 12/24),

der nicht eingehalten wurde (Urk. 25/1 S. 4, Urk. 25/2 S. 3). Der Beschwerdeführer bringt bezüglich des Tilgungsplanes schliesslich auch vor, indem die

Beschwerdegegnerin dem Tilgungsplan zugestimmt habe, sei sie davon ausgegangen, dass bei der Z.\_\_\_\_ nur eine vorübergehende Liquiditätskrise bestehe (Urk. 1 S. 4-5). Dafür finden sich in den Akten keine Anhaltspunkte. Zwar ist ein Zahlungsaufschub nur dann zu gewähren, wenn begründete Aussicht besteht, dass die weiteren Abschlagszahlungen sowie die laufenden Beiträge fristgemäss entrichtet werden können (Art. 34b Abs. 1 AHVV). Die Beschwerdegegnerin muss die Zahlungsfähigkeit des beitragspflichtigen Arbeitgebers aber nicht im Einzelnen prüfen (Urteil des Bundesgerichts H

38/03 vom 27.

Januar 2004 E. 4.3.3 mit weiteren Hinweisen). Aus einer allfälligen falschen Vermutung der Beschwerdegegnerin kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. 4.2. 4

Hinsichtlich der Sanierungsbemühungen des Beschwerdeführers nach Erhalt des Zwischenabschlusses am 27. September 2011 (Urk. 1 S. 5) ist festzuhalten, dass es als Rechtfertigung oder Entschuldigung für die längere Zeit anhaltende Nichtbezahlung von Sozialversicherungsbeiträgen nicht genügt, dass (subjektiv) Hoffnung auf eine Sanierung des Unternehmens besteht. Verlangt ist vielmehr die berechtigte Annahme, dass die Ausstände innert nützlicher Frist beglichen werden können, was wiederum bedingt, dass konkrete, objektive Anhaltspunkte dafür bestehen, dass das Unternehmen in absehbarer Zeit saniert werden kann und wieder zahlungsfähig wird (Urteil des Bundesgerichts 9C\_660/2011 vom 31. Mai 2012 E. 3.2 mit Hinweis auf die Urteile H 163/06 vom 11. Juni 2007 E.

4.4 und H 394/01 vom 19. November 2003 E. 6.2.3). Der Beschwerdeführer bringt vor, dass aus Kostengründen zwei Mitarbeiterinnen bis Ende November 2011 gekündigt worden sei (Urk. 1 S. 5). Die Löhne dieser Mitarbeiterinnen waren aber verhältnismässig gering und zu dem wurden – mit einer Ausnahme – auch den Mitarbeitern im ungekündigten Arbeitsverhältnis nur Löhne bis Ende November 2011 ausbezahlt (Urk. 12/71/1 Urk.

12/71/3, Urk.

12/72/2). Es ist zudem nicht belegt, dass aus dem vom Beschwerdeführer angeführten nachträglichen In-Rechnung-Stellen von Arbeitsstunden an zwei Kunden und dem angestrebten Verkauf von Software (Urk. 1 S. 5, Urk. 3/21, Urk. 3/23-24)

weitere

und vor allem ausreichende Mittel generiert wurden. Mit der C.\_\_\_\_ wurde über den „Übertritt der Z.\_\_\_\_-Mitarbeiter zur C.\_\_\_\_“ verhandelt. Dieses Geschäft kam allerdings nicht zu Stande, da sich die C.\_\_\_\_ wie der zurückgezogen hat

(Urk. 1 S. 5, Urk. 17/5). Bloss Verhandlungen

über eine Übernahme, worüber im Übrigen nichts Konkretes bekannt ist, genügen nicht, selbst wenn der Beschwerdeführer dadurch die Sanierung der Z.\_\_\_\_

anstrebte (Urk. 17/5). Es fehlen mithin objektive Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Sanierungsbemühungen davon ausgehen konnte, dass die Z.\_\_\_\_ in absehbarer Zeit saniert und die fälligen Sozialversicherungsbeiträge bezahlt werden könnten. Dass die D.\_\_\_\_ als Kreditgeberin der Z.\_\_\_\_ aufgrund dieser Massnahmen davon ausgegangen ist, die Gesellschaft habe „eine intakte Überlebenschance“ (Urk. 1 S. 5), ist der eingereichten E-Mail des Mitarbeiters dieser Bank vom 26. Oktober 2011 nicht zu entnehmen (Urk. 3/35). Kommt schliesslich hinzu, dass im Zeitpunkt der von ihm geltend gemachten Sanierungsmassnahmen die schliesslich unbezahlt gebliebenen Beitragsforderungen im Wesentlichen bereits aufgelaufen waren, indem – durch (Mit)schuld des Beschwerdeführers – keine fortlaufenden adäquaten Pauschalen geleistet wurden. 4.2. 5

Schliesslich kann sich der Beschwerdeführer auch dadurch nicht entlasten, dass er ab „Ende September 2011 bis zur Bilanzdeponierung“

der Beschwerdegegnerin noch rund

Fr. 100'000.-- überwiesen habe (Urk. 1 S. 5, Urk. 20 S. 6), denn Exkulpationsgründe müssen für den Zeitraum gegeben sein, in welchem die entgangenen Beiträge zu entrichten waren (SVR 2003 AHV Nr. 1 S. 2 E. 3b). 4. 2.

### **E. 3**

Auf die Vorbringen der Parteien sowie der Beigeladenen und die eingereichten Unterlagen wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

#### **E. 3.1**

Art. 14 Abs. 1 AHVG und die Art. 34 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (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).

#### **E. 3.2**

Den Kassenakten (Urk. 12/1-119, Urk. 25/1-2) ist zu entnehmen, dass die Z.\_\_\_\_ die Akontobeiträge sowie die Ausgleichsrechnungen regelmässig zu spät bezahlte und mehrfach zur Bezahlung der Beiträge gemahnt werden musste. Auch wurden in den Jahren 2009 bis 2011 jeweils die wesentlichen Erhöhungen der Lohnsummen während des Jahres nicht gemeldet (vgl. Art. 35 Abs. 2 AHVV). Der Tilgungsplan vom 15. April 2011 (Urk. 12/55) wurde nicht eingehalten.

Die als Schaden geltend gemachten Lohnbeiträge ( zuzügl . Verwaltungskosten und Verzugszinsen)

im Betrag von total Fr.

127'142.25 blieben unbezahlt (E.

## **E. 6**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und der angefochtene Einspracheentscheid vom 14. November 2013 ist dahingehend abzuändern, dass der geschuldete Schadenersatz auf Fr. 63'571.10 zu reduzieren ist.

### **E. 6.2**

mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts H 38/03 vom 27. Januar 2004 E.

5).

Der geschuldete Schadenersatz ist

daher auf

Fr. 63'571.10 zu reduzieren. 5. 5.1

Schliesslich setzt die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers nach Art. 52 Abs. 1 AHVG voraus, dass zwischen der absichtlichen oder grobfahrlässigen Missachtung von Vorschriften und dem eingetretenen Schaden ein adäquater Kausalzusammenhang gegeben ist (BGE 119 V 401 E. 4a mit Hinweisen auf die Lehre, 103 V 120 E. 4).

Nach der Rechtsprechung hat ein Ereignis dann als adäquate Ursache eines Erfolges zu gelten, wenn es nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen, der Eintritt dieses Erfolges also durch das Ereignis allein als begünstigt erscheint (BGE 119 V 401 E. 4a mit Hinweisen; vgl. auch BGE 122 V 189 sowie 119 Ib 334 E. 3c). 5.2

Das vorwerfbare Verhalten führte zum Schaden der Beschwerdegegnerin. Wäre die Konkursitin unter der (Mit)verantwortung des Beschwerdeführers ihren Melde- und Zahlungspflichten rechtzeitig nachgekommen und wären nur so weit Löhne ausbezahlt worden, als die darauf geschuldeten Abgaben bei Fälligkeit hätten beglichen werden können, wäre der Schaden nicht eingetreten.

## **E. 7**

Der vertretene Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine reduzierte Prozessentschädigung, welche nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem teilweisen Obsiegen auf Fr. 1'000.-- (inkl. Barauslagen und MWST) festzusetzen ist.

Das Gericht erkennt: 1.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichkasse, vom 14. November 2013 dahingehend geändert, dass der Beschwerdeführer verpflichtet wird, in solidarischer Haftung mit der Beigeladenen, Schadenersatz im Betrag von Fr. 63'571.10 zu bezahlen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 1' 0 00.-- (inkl. Barauslagen und MWSt ) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Reto Albert Hauser unter Beilage je einer Kopie von Urk. 24 und Urk. 25/1-2 - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse - Rechtsanwalt Dr. iur . André Largier unter Beilage je einer Kopie von Urk. 24 und Urk. 25/1-2 - Bundesamt für Sozialversicherungen 5 .

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 1 5. Juli bis und mit 15.

August sowie vom 1 8. Dezember bis und mit dem 2. Januar ( Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzu stellen.

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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Der Gerichtsschreiber HurstHübscher

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