

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2016.00007 vom 18. Mai 2017

ZH Sozialversicherungsgericht, 2017-05-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2016.00007

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2016.00007 du 18 mai 2017

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2016.00007 del 18 maggio 2017

Erwägungen

E. 1

Mit Statutenänderung vom 27. Januar 2010 erfolgte eine Firmenänderung der bisherigen A.____ in neu

B.____ mit Sitz in O.____ (Urk. 3/3, Urk. 7/86 und Urk. 7/93). Diese war der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, als beitragspflichtige Arbeitgeberin angeschlossen. X.____, geboren 1989 (vgl. Urk. 7/97/3), war ab dem 2. Juli 2010 im Handelsregister des Kantons Zürich als einziges Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelzeichnungsberechtigung der Gesellschaft eingetragen. Am 1. Februar 2013 wurde sein Eintrag gelöscht und Y.____, geboren 1977 (Urk. 7/111/3), wurde neu mit ebendieser Funktion im Handelsregister eingetragen. Per 6. März 2013 wurde die Schreibweise der Firma in B.____ geändert und der Sitz nach P.____ verlegt. Am 7. November 2013 wurde der Eintrag von Y.____ gelöscht. Als neues einziges Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelzeichnungsberechtigung wurde am 26. November 2013 Z.____ eingetragen. Mit Urteil vom 22. Januar 2014 eröffnete der Konkursrichter des Bezirksgerichts P.____ über die Gesellschaft den Konkurs. Mit Urteil vom 15. Januar 2016

wurde das Konkursverfahren als geschlossen erklärt. Die Gesellschaft wurde im Handelsregister von Amtes wegen gelöscht (Urk. 3/3). Mit Verfügungen vom 27. Juli 2015 wurden X.____, Y.____ sowie Z.____ von der Ausgleichskasse als solidarischer verpflichtet, für entgangene Lohnbeiträge der konkursiten B.____ Schadenersatz zu leisten. X.____ wurde zur Leistung von Fr. 196'344.10 (Urk. 7/366), Y.____ zur Leistung von Fr. 251'860.40 (Urk. 7/367) und Z.____ zur Leistung von Fr. 275'704.-- (Urk. 7/368) verpflichtet. Die von Y.____

am 17. August 2015 erhobene Einsprache (Urk. 7/373) hiess die Ausgleichskasse mit Entscheid vom 10. Februar 2016 teilweise gut und reduzierte die Schadenersatzsumme auf Fr. 251'472.95 (Urk. 10/2 [= Urk. 7/385]). Auch die von X.____

am 24. August 2015 erhobene Einsprache (Urk. 7/374) hiess die Ausgleichskasse mit Entscheid vom 10. Februar 2016 teilweise gut und reduzierte die Schadenersatzsumme auf Fr. 195'591.25 (Urk. 2 [= Urk. 7/384]).

E. 1.1

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, vom 10. Februar 2016 dahingehend geändert, dass X.____ verpflichtet wird, in solidarischer Haftung mit Y.____ sowie dem Beigeladenen, Schadenersatz im Betrag von Fr. 171'935.70 zu bezahlen.

E. 1.2

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, vom 10. Februar 2016 dahingehend geändert, dass Y.____ verpflichtet wird, in solidarischer Haftung mit X.____ sowie dem Beigeladenen, Schadenersatz im Betrag von Fr. 237'690.75 zu bezahlen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3. 3.1

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, X.____ eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 500.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 3.2.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, Y.____ eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 250.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Markus Dormann, unter Beilage von Urk. 16 und Urk. 17 - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse - Z.____ - 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 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich
Der Vorsitzende
Die Gerichtsschreiberin
HurstMuraro

E. 2

des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz für Dienstleistungen 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

Gemäss Verlustausweis des Konkursamtes P.____ vom 7. Januar 2016 blieb die von der Beschwerdegegnerin im Konkurs angemeldete und zugelassene Forderung von Fr. 275'704.-- vollumfänglich ungedeckt (Urk. 7/379/1). Die Forderung setzt sich zusammen aus paritätischen und FAK-Beiträgen zuzüglich Mahn- und Betreibungsgebühren, Verzugszinsen und Verwaltungskosten für die Beitragsjahre 2010 bis 2013 sowie Beiträgen für den Berufsbildungsfonds für das Jahr 2011 zuzüglich Mahn- und Betreibungskosten (vgl. den Kontoauszug vom 22. Februar 2017 S. 9 ff. [Urk. 16] sowie die Beitragsübersicht vom 22. Februar 2017 [Urk. 17]). Das Quantitativ des Schadens wurde von den Beschwerdeführern nicht bestritten, weshalb kein Anlass für weitere Abklärungen bezüglich der – aufgrund der Akten ausgewiesenen – Schadenshöhe besteht.

E. 2.3

Wie dargelegt (E. 1.2) finden die Vorschriften über die Arbeitgeberhaftung nach Art. 52 AHVG sowie die dazu entwickelte Rechtsprechung sinngemäss Anwendung auf die Invalidenversicherungs-, Erwerbsersatz- und Arbeitslosenversicherungsbeiträge

sowie auf jene an die FAK gemäss dem Bundesgesetz über die Familienzulagen. Dies gilt jedoch nicht für die Beiträge an den Berufsbildungsfonds gemäss §§ 26a ff. des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über die Berufsbildung (EG BBG). Die Verordnung über den Berufsbildungsfonds (VBBF) bestimmt zwar die Familienausgleichskassen als zuständig für die Erhebung der Beiträge und erklärt die Regelungen der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV) betreffend Mahnung, Zahlungsaufschub, Abschreibung von uneinbringlichen Beiträgen und Verzugszinsen für sinngemäss anwendbar (§ 8), eine gesetzliche Bestimmung für eine (sinngemässe) Anwendung von Art. 52 AHVG für nicht bezahlte Beiträge findet sich jedoch weder im EG BBG noch in der VBBF. Eine Schadenersatzpflicht in (analoger) Anwendung von Art. 52 AHVG besteht für Beiträge an den Berufsbildungsfonds somit nicht. Die Beschwerdeführer können daher im vorliegenden Verfahren für die Beiträge an den Berufsbildungsfonds des Jahres 2011 (Fr. 1'731.55) zuzüglich zuzuordnenden Inkassokosten (Fr. 113.-- [Mahngebühr Fr. 20.-- und Betreibungskosten von Fr. 73.-- und Fr. 20.--]), das sind insgesamt Fr. 1'844.55, nicht haftbar gemacht werden (vgl. Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Positionen 2012 0018 S. 10 und und 2013 0012 S. 13).

3. 3.1

3.1.1

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 Abrechnungen unterlegen über die von ihnen an ihre Arbeitnehmer ausbezahlten Löhne zuzu stellen, 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).

3.1.2

Gemäss Art. 35 Abs. 1 AHVV haben die Arbeitgeber im laufenden Jahr periodisch Akontobeiträge zu entrichten; nach Art. 34 Abs. 1 lit. a AHVV sind die Beiträge monatlich oder, bei jährlichen Lohnsummen unter 200'000 Franken, vierteljährlich zu bezahlen. Diese werden von der Ausgleichskasse auf Grund der voraussichtlichen Lohnsumme des Beitragsjahres festgesetzt, wobei sich die Ausgleichskasse dabei auf die letzte bekannte Lohnsumme unter Berücksichtigung der zu erwartenden Lohnentwicklung stützt und die Angaben der Arbeitgeber berücksichtigt. Die Arbeitgeber haben der Ausgleichskasse die für die Festsetzung der Akontobeiträge erforderlichen Auskünfte zu erteilen und auf Verlangen Unterlagen einzureichen (vgl. die Wegleitung über den Bezug der Beiträge in der AHV, IV und EO [WBB] Rz. 2039 ff., Stand 1. Januar 2011). Gemäss Art. 36 Abs. 4 AHVV nimmt die Ausgleichskasse den Ausgleich zwischen den geleisteten Akontobeiträgen und den tatsächlich geschuldeten Beiträgen aufgrund der Abrechnung der Arbeitgeber vor. Ausstehende Beiträge sind innert 30 Tagen ab Rechnungsstellung zu bezahlen. Überschüssige Beiträge werden von der Ausgleichskasse zurückerstattet oder verrechnet. Die Abrechnungsperiode umfasst das Kalenderjahr. 3.1.3

Gemäss Art. 35 Abs. 2 AHVV sind die Arbeitgeber verpflichtet, der Ausgleichskasse wesentliche Änderungen der Lohnsumme während des laufenden Jahres zu melden.

Als wesentliche Änderung gilt eine Abweichung der jährlichen Lohnsumme um mindestens 10 Prozent von der ursprünglichen voraussichtlichen Lohnsumme (vgl. WBB Rz. 2048, Stand 1.1.2011). 3.1.4

Leistet ein Arbeitgeber in Verletzung der Meldepflicht nach Art. 35 Abs. 2 AHVV zu tiefe Akontobeiträge ohne sicherzustellen, etwa durch Bildung von Rückstellungen, dass unter Berücksichtigung der zu erwartenden wirtschaftlichen Entwicklung genügend Mittel für die Begleichung der entsprechend höheren Schlussabrechnung innert nützlicher Frist zur Verfügung stehen, verhält er sich widerrechtlich und schuldhaft im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AHVG (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_247/2016 vom 10. August

2016 E. 5.1.1 mit Hinweis auf 9C_355/2010 vom 17. August 2010 E. 5.2.1 und 9C_369/2012 vom 2. November 2012 E. 7.3.3.2). 3.2 3.2.1

Aus den Akten ist ersichtlich, dass die Gesellschaft bereits in der Zeit vor ihrer Firmenänderung im Januar 2010 (Urk. 7/86) die Rechnungen der Beschwerdegegnerin zum Teil nicht fristgerecht bezahlt hatte, weshalb sie schon kurz nach der Firmenänderung gemahnt werden musste (Urk. 7/87) und Verzugszinsen anfielen (Urk. 7/89). Für die Begleichung der Jahresrechnung 2010 (Urk. 7/115) musste die Gesellschaft wiederum gemahnt werden (Urk. 7/125). Am 12. Dezember 2011 wurde ihr schliesslich ein Zahlungsaufschub gewährt, wobei die Raten nicht fristgerecht, aber letztlich vollständig bezahlt wurden (Urk. 7/132, Urk. 7/163 [Mahnung vom 29. Mai 2012] und Urk. 16 [Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Position 2011 0003 S. 6]). Am 20. April 2012 wurde der Gesellschaft auch für die Begleichung der Akontobeiträge Januar bis März 2012 (Urk. 7/149) ein Zahlungsaufschub gewährt, wobei die Raten ebenfalls nicht fristgerecht, aber letztlich bezahlt wurden (Urk. 7/155). Der Gesellschaft wurde sodann für die Begleichung der Jahresrechnung 2011 am 29. November 2012 ein Zahlungsaufschub gewährt. Die Forderung blieb in der Folge im Wesentlichen aber unbezahlt (Urk. 7/210 und Urk. 16 [Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Position 2012 0013 S. 9]), sodass die Gesellschaft betrieben werden musste. Daraufhin kam es zu weiteren Ausständen, wobei hier auf eine detaillierte Wiedergabe der Abläufe verzichtet werden kann, blieb im Konkurs

der Gesellschaft doch eine For derung der Beschwerdegegnerin von Fr. 275'704.--
ungedeckt (E. 2.2). 3.2.2

Aus den Akten ergibt sich weiter, dass die Gesellschaft der Beschwerde gegnerin die Jahresabrechnung 2010 – obwohl diese bis am 20. Januar 2011 einzureichen gewesen wäre – erst am 10. Februar 2011 (Eingangsdatum) ein reichte (Urk. 7/97). Darin wurde eine beitragspflichtige Lohnsumme von Fr. 1'295'791.51 angegeben. Die Gesellschaft versäumte es sodann, für das Jahr 2011 eine Lohnsummenpauschale zu melden, weshalb sie am 30. August 2011 wiederum gemahnt werden musste (Urk. 7/117) – in der Folge unterblieb für das Jahr 2011 jegliche Anzeige einer Lohnsummenpauschale. Am 2. Februar 2012 wurde für das Jahr 2012 eine solche von Fr. 961'762.80 gemeldet (Urk. 7/147). Die Jahresabrechnung 2011 reichte die Gesellschaft denn auch nicht fristgerecht ein, weshalb sie sowohl am 11. Juni 2012 (Urk. 7/167) als auch am 4. September 2012 (Urk. 7/180) gemahnt werden musste. Erst am 7. September 2012 ging die Jahresabrechnung 2011 mit der Angabe einer Lohnsumme von Fr. 1'698'434.15 bei der Beschwerdegegnerin ein (Urk. 7/ 185). Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die Gesellschaft ihre r Pflicht, der Be schwerdegegnerin die für die Festsetzung der Akontobeiträge erforderlichen Auskünfte zu erteilen und auf Verlangen Unterlagen einzureichen, mehrfach nicht nachkam (E. 3.1.2) .

Eine besonders schwere Pflichtverletzung liegt zudem in Bezug auf das Jahr 2011 vor, für welches gar nie eine Pauschal lohnsumme gemeldet worden war und in welchem im Vergleich zum Vorjahr eine Steigerung der Lohnsumme von gerundet 31 % erfolgte (Lohnsumme von Fr. 1'295'791.51 im Jahr 2010 / Lohnsumme von Fr. 1'698'434.15 im Jahr 2011). Die Beschwerdegegnerin stellte für das Jahr 2011 zwar keine Akontobeiträge in Rechnung (worauf im Zusammenhang mit einem mög li chen Mitverschulden der Beschwerdegegnerin nochmals einzugehen ist, E. 5). Doch hätte die Gesellschaft für das Beitragsjahr 2011 – wenn sie die Beiträge denn schon nicht im laufenden Jahr bei Realisierung des Lohn- oder Entschädigungsanspruchs der Arbeitnehmer bezahlte (in diesem Zeitpunkt wurden die Beiträge nämlich fällig, vgl. E. 5.2) – zumindest Rückstellungen bilden müssen (E. 3.1.4). Durch die fehlenden Akontozahlungen kam es zu einem immensen Zahlungsrückstand von Fr. 190'316.25, für welchen am 29. November 2012 ein Zahlungsaufschub gewährt werden musste (Urk. 7/210). Die Gesellschaft war infolge fehlender Rückstellungen bloss in der Lage, zwei Ratenzahlungen à je Fr. 19'000.-- zu leisten. Die restliche Schuld blieb unbezahlt (Urk. 7/210/2 und Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Position 2012 0013 S. 9 [Urk. 16]). 3.2.3

Hinsichtlich des Beitragsjahres 2012 liegt sodann eine Meldepflichtverletzung gemäss Art. 35 Abs. 2 AHVV vor (E. 3.1.3). Gemeldet worden war eine Pauschal lohnsumme von Fr. 961'762.80 (Urk. 7/147). Gemäss Lohndeklara tion 2012 (Eingang am 1. März 2013) wurde jedoch eine Lohnsumme von Fr. 1'188'151.65 ausbezahlt (Urk. 7/237), was einer Steigerung von 23.5 % ent sprach. Eine derartige Lohnsteigerung musste bei korrekter Buchhaltung bereits während des laufenden Beitragsjahres 2012 erkennbar gewesen sein. Die Gesellschaft verletzte somit die Meldepflicht nach Art. 35 Abs. 2 AHVV (E. 3.1.3). Besonders schwer wiegt, dass die Gesellschaft in Verletzung der Meldepflicht nach Art. 35 Abs. 2 AHVV für das Jahr 2012 zu tiefe Akon to beiträge leistete, ohne genügende Rückstellungen zu bilden (E. 3.1.4), denn die mit der Jahresabrechnung 2012 – nach Abzug der bereits in Rechnung gestellten Akontobeiträge – in Rechnung gestellten Fr. 34'884.25 (Urk. 7/242) blieben ebenfalls unbezahlt (Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Position 2013 0006 S. 12 [Urk. 16]). 3.2.4

Die Gesellschaft musste sodann am 14. März 2014 (Urk. 7/337) sowie am 22. April 2014 (Urk. 7/341) zur Einreichung der Lohndeklaration 2013 ge mahnt werden. Eingereicht wurde diese aber erst am 25. Juni 2014 mit der An gabe einer Jahreslohnsumme von Fr. 597'198.95 (Urk. 7/346). 3.2.5

Aus den Akten ist überdies ersichtlich, dass bei der Arbeitgeberkontrolle vom 2. Oktober 2012 die Buchhaltung der Jahre 2007 bis 2009 nicht vorhanden und für 2010 bis 2011 noch nicht erstellt war, sodass ein neuer Termin ver einbart werden musste. Erst am zweiten Revisionstag, am 29. November 2012 , erhielt der Revisor die Lohnbuchhaltungen. Aus diesen ergab sich eine wesentliche Diskrepanz zur Lohndeklaration des Jahres 2010 (vgl. den Be richt über die Arbeitgeberkontrolle vom 19. Februar 2013 [Urk. 7/227]), wes halb die Beschwerdegegnerin am 26. Februar 2013 für das Jahr 2010 (Urk. 7/236) eine Nachzahlungsverfügung erlassen musste (Urk. 7/236 betref fend eine Lohnsumme von Fr. 71'326.--). Die darin nachgeforderte Beitrags summe (inkl. Verwaltungskosten) von Fr. 9'702.45 zuzüglich Verzugszinsen (Fr. 1'045.70) blieb unbezahlt (vgl. den Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Position 2013 0004 S. 11 f. [Urk. 16]). 3.2.6

Demnach ist die Gesellschaft ihren Abrechnungs- und Zahlungspflichten als Arbeitgeberin in mehrfacher Hinsicht nicht nachgekommen und hat öffent lich rechtliche Vorschriften verletzt. Ausserdem kam sie den Rechnungs legungs vorschriften nicht ordnungsgemäss nach (Art. 958 Abs. 3 des Obliga tionenrechts [OR]). Zu prüfen bleibt, ob und inwieweit der entstandene Schaden auf qualifiziert schuldhaftes Verhalten der Beschwerdeführer 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 grobfahrlässig Vorschriften verletzt hat und dass durch diese Missachtung ein Schaden verursacht worden ist (BGE 108 V 183 E. 1a). Absicht be zieh ungsweise Vorsatz und Fahrlässigkeit sind verschiedene Formen des Ver schul dens. 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 Arbeit gebers 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

Nicht jedes einer Firma als solcher anzulastende Ver schulden 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 Aktien gesellschaft, 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). 4.1.3

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). 4.1.4

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist bei den nicht geschäftsführenden Verwaltungsratsmitgliedern von Aktiengesellschaften entscheidend, ob sie den ihnen obliegenden Kontroll- und Aufsichtspflichten nachgekommen sind. Nach Art. 716a 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. Gemäss dieser Bestimmung hat das Verwaltungsratsmitglied nicht nur die Pflicht, an den Verwaltungsratssitzungen teilzunehmen, sondern sich periodisch über den Geschäftsgang zu informieren und bei Unregelmässigkeiten einzuschreiten (Urteil des Bundesgerichts 9C_651/2012 vom 15. Mai

2013 E.

E. 2.4

An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass die Verwaltungsakten in den vereinigten Verfahren identisch sind (Urk. 7/1-401 = Urk. 10/7/1-401), wes halb darauf verzichtet wird, die im vereinigten Verfahren AK.2016.00008 bei gezogenen Verwaltungsakten (Urk. 10/7/1-401) zu zitieren. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 6

Nach dem Gesagten ist der Beschwerdeführer 1 in teilweiser Gutheissung der Beschwerde zu verpflichten, der Beschwerdegegnerin Schadenersatz in der Höhe von Fr. 17'193.70 zu leisten, und der Beschwerdeführer 2 ist in teilweiser Gutheissung der Beschwerde zu verpflichten, der Beschwerdegegnerin Schadenersatz in der Höhe von Fr. 23'769.75 zu leisten.

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, nötigen falls 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. 4a; Urteil des Bundesgerichts

9C_461/2009 vom 31. Dezember 2010 E. 5.3, je mit weiteren Hinweisen). 4.1.5

Nach der Rechtsprechung zu Art. 52 AHVG ist es – allenfalls abgesehen von kurzfristigen Ausständen – grobfahrlässig, Löhne zu bezahlen, wenn die darauf geschuldeten AHV-Beiträge nicht gedeckt sind. Gegenteiliges Verhalten ist den verantwortlichen Organen grundsätzlich als qualifiziertes Verschulden zuzurechnen, was die volle Schadenersatzpflicht nach sich zieht, sofern ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen der schuldhaften Verletzung von Vorschriften und dem Schadenseintritt besteht und die Ausgleichskasse kein Mitverschulden trifft. Der Grund liegt in der besonderen Natur der AHV-Beiträge, hinsichtlich welcher der Arbeitgeber die Funktion eines Vollzugsorgans ausübt (Art. 51 AHVG). Daraus resultiert eine besondere Pflicht, für die ordnungsgemässe Bezahlung der Beiträge zu sorgen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_311/2015 vom 9. Juli 2015 E. 4.2.2 mit Hinweisen). 4.1.6

Die Organhaftung aus Art. 52 AHVG besteht nicht für Beitragsforderungen, die nach der Publikation der Löschung der Organstellung der betreffenden Person im Handelsregister fällig werden, weil die betreffende Person im Zeitpunkt der Fälligkeit nicht mehr Organ ist. Für die vor der Publikation fälligen Beitragsforderungen haftet das Organ, wenn es durch eine vorsätzliche oder grobfahrlässige Handlung beziehungsweise Unterlassung bewirkt hat, dass die Beiträge im Zeitpunkt der Fälligkeit nicht bezahlt werden konnten. Ein Verschulden des Organs kann nur so lange in Frage kommen, als es die Möglichkeit hat, durch Handlungen oder Unterlassungen die Geschäftsführung massgeblich zu beeinflussen. Das ist faktisch längstens bis zum effektiven Ausscheiden aus dem Verwaltungsrat der Fall (BGE 126 V 61 E. 4a, 123 V 172 E. 3a). 4.2.4.2.1

X.____ war vom 2. Juli 2010 bis am 1. Februar 2013 im Handelsregister des Kantons Zürich als einziges Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelzeichnungsberechtigung der Gesellschaft eingetragen (Urk. 3/3). Ein Geschäftsführer war im Handelsregister nicht eingetragen, doch selbst wenn ein solches Organ faktisch vorhanden war, kann sich der Beschwerdeführer 1 seiner Verantwortung nicht entziehen (E. 4.1.2). Mit dem Hinweis, er habe den Schaden nicht wissentlich und willentlich herbeigeführt; er habe es schlichtweg nicht besser gewusst und gutgläubig auf das Können seiner Mitarbeiter vertraut (Urk. 1 S. 6), vermag der Beschwerdeführer 1 denn auch nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Vielmehr legt er damit dar, seinen Aufsichtspflichten als einziges Verwaltungsratsmitglied überhaupt nicht nachgekommen zu sein, was ihm als grobes Verschulden anzulasten ist. Nicht einmal die Buchhaltung betreffend die Jahre 2010 und 2011 wurde rechtzeitig und korrekt geführt. Erst eine Arbeitgeberkontrolle im Jahr 2012 veranlasste die Gesellschaft dazu, ihrer Pflicht diesbezüglich nachzukommen (E. 3.2.5). Es erscheint daher nicht nachvollziehbar, wie der Beschwerdeführer 1 ohne Buchhaltung die Geschäftstätigkeit der Gesellschaft und damit die Einhaltung der Pflichten der Gesellschaft gegenüber der Beschwerdegegnerin zeitgerecht hätte überprüfen wollen. Der Hinweis des Beschwerdeführers 1 auf sein jugendliches Alter ist sodann nicht zielführend, begründet junges Alter doch keinen Exkulpationsgrund. Auch die bei Antritt des Verwaltungsratsmandates bestehenden Schulden der Gesellschaft (Urk. 1 S. 3) vermögen den Beschwerdeführer 1 nicht zu entlasten. Zum einen handelte es sich um bloss geringfügige Ausstände gegenüber der Beschwerdegegnerin, welche restlos beglichen werden konnten, zum anderen tritt ein Verwaltungsratsmitglied bei Mandatsübernahme auch in die Verantwortung für verfallene Sozialversicherungsabgaben (vgl. E. 4.3.3). Dass Grobfahrlässigkeit einen Reduktionsgrund darstelle (Urk. 1 S. 6), trifft sodann nicht zu. Die

Grobfahrlässigkeit stellt eine Verschuldensvorsatz dar. Von einer Schadenersatzpflicht ist lediglich dann abzusehen, wenn Rechtfertigungsgründe beziehungsweise Exkulpationsgründe vorliegen (E. 4.1.1). Solche sind vorliegend jedoch nicht erkennbar. 4.2.2

Die stark ins Gewicht fallende Pflichtverletzung der Gesellschaft betreffend das Beitragsjahr 2011, in welchem Löhne von effektiv Fr. 1'731'565.15 (vgl. die korrigierte Jahresabrechnung 2011 [Urk. 7/267]) bezahlt wurden, ohne dass die darauf geschuldeten Beiträge gedeckt gewesen wären (E. 3.2.2), fällt in die Zeit der Verwaltungsratsstätigkeit des Beschwerdeführers 1 und ist ihm als grobfahrlässiges Verhalten zuzurechnen (E. 4.1.5). Die fehlende Entrichtung der Beiträge im Jahr 2011 war denn auch für den plötzlichen und immensen Zahlungsrückstand von Fr. 190'316.25 (Urk. 7/210) ursächlich. Dass

der Gesellschaft am 29. November 2012 ein Zahlungsaufschub gewährt wurde (Urk. 1 S. 3 und Urk. 6), vermag an der Sorgfaltspflichtverletzung des Organs nichts zu ändern (vgl. das Urteil des Bundesgerichts 9C_247/2016 vom 10. August 2016 E. 5.1.2 mit Hinweis auf BGE 124 V 253 E. 3b). Zwar ist bei der Beurteilung der Frage, ob die verantwortlichen Arbeitgeberorgane ihren Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit der Einhaltung der Beitragszahlungspflicht nachgekommen sind, ein mit der Ausgleichskasse vereinbarter Zahlungsaufschub mit Tilgungsplan mitzuberücksichtigen, soweit dem Beitragspflichtigen damit ein Abweichen von den ordentlichen Zahlungsterminen zugestanden wird (BGE 124 V 253). Doch war die Gesellschaft bloss in der Lage, die ersten zwei von zehn Raten zu bezahlen (Urk. 7/210). Die restliche Schuld von Fr. 152'298.40 (Fr. 190'316.25 abzüglich zwei Zahlungen à je Fr. 19'000.--, einer Zahlung von Fr. 17.85) blieb unbezahlt (Urk. 7/210/2 und Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Position 2012 0013 S. 9 [Urk. 16]). Eine Haftung entfällt für die am 18. Januar beziehungsweise 10. Oktober 2013 angefallenen Mahngebühren und Betreuungskosten. 4.2.3

Der Beschwerdeführer 1 hat in zeitlicher Hinsicht sodann für den Schaden aus nicht bezahlten Akonto-Beiträgen zuzüglich Verwaltungskosten für den Monat Dezember 2012 (in Rechnung gestellt am 3. Dezember 2012 [Urk. 7/212]) von Fr. 6'913.15 (Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Position 2012 0015 S. 10 [Urk. 16]) einzustehen. Auch hier entfällt eine Haftung für die nach seinem Austritt angefallenen Inkassokosten. 4.2.4

Auch die Pflichtverletzung der Gesellschaft betreffend das gesamte Beitragsjahr 2012 ist dem Beschwerdeführer 1 anzulasten. Wie bereits gesagt versäumte es die Gesellschaft in Verletzung der Meldepflicht nach Art. 35 Abs. 2 AHVV, für das Beitragsjahr 2012 genügende Rückstellungen zu bilden, was zu einer offenen Schuld von Fr. 34'884.25 (Urk. 7/242) führte (E. 3.2.3). Dass die Jahresabrechnung für das Beitragsjahr 2012 erst am 2. April 2013 und damit nach dem Rücktritt des Beschwerdeführers als formelles Organ erstellt und fällig wurde, ändert an seiner Schadenersatzpflicht nichts, denn er hat für die während seiner Verwaltungsratsstätigkeit begangene Meldepflichtverletzung einzustehen (vgl. E. 4.1.6). 4.2.5

Der Beschwerdeführer 1 bestritt eine Haftung für die Forderung im Umfang von Fr. 1'041.50, da die Beschwerdegegnerin fälschlicherweise von einer Organstellung bis am 6. Februar 2013 – und nicht bis am 1. Februar 2013 – ausgegangen sei (Urk. 1 S. 5). Allerdings erweist sich der Zeitpunkt des effektiven Rücktritts aus dem Verwaltungsrat (1. Februar oder 6. Februar 2013) vorliegend als irrelevant; es wurden keine in diesen Zeitraum fallende Verzugszinsen, Mahn- oder Betreuungskosten berücksichtigt. 4.2.6

Eine Haftung besteht

darüber hinaus auch für weitere, erst nach dem Austritt des Beschwerdeführers 1 aus der Gesellschaft fällig gewordene Beiträge. Während seiner Verwaltungsrats­tätigkeit wurden die Jahresabschlüsse 2010 und 2011 zunächst überhaupt nicht erstellt. Erst eine Arbeitgeberkontrolle veranlasste die Gesellschaft, die Lohnbuchhaltung nachzuführen (E. 3.2.5). Aus dieser ergab sich eine wesentliche Diskrepanz zur Lohn­deklaration des Jahres 2010 (vgl. den Bericht über die Arbeitgeberkontrolle vom 19. Februar 2013 [Urk. 7/227]), weshalb die Beschwerdegegnerin am 26. Februar 2013 für das Jahr 2010 (Urk. 7/236) eine Nachzahlungsverfügung erlassen musste. Die darin nachgeforderte Summe von Fr. 10'748.15 blieb unbezahlt (E. 3.2.5). Für das Jahr 2011 musste am 26. Juli 2013 sodann eine Korrekturrechnung erstellt werden (Urk. 7/267 [korrigierte Jahresabrechnung 2011] und Urk. 7/268 [korrigierte Rechnung für Beiträge für den Berufsbildungsfonds 2011]), nachdem die Gesellschaft am 20. November 2012 eine Korrektur der AHV-Jahresabrechnung 2011 gemeldet hatte (Urk. 7/209). Die mit Rechnung vom 26. Juli 2013 nachgeforderten Lohnbeiträge von Fr. 5'166.35 (inkl. Verzugszinsen) blieben unbezahlt (vgl. den Kontoauszug vom 22. Februar 2017 Position 2013 0011 S. 13 [Urk. 16]). Obwohl der Beschwerdeführer bei Erlass der Nachzahlungsverfügung vom 26. Februar 2013 und der Korrekturrechnung vom 26. Juli 2013 keine Organstellung mehr innehatte, betreffen die nicht beziehungsweise nicht rechtzeitig deklarierten Lohnzahlungen die Jahre 2010 und 2011 und damit Unterlassungen in einem Zeitraum, in welchem er das einzige formelle Organ war. Er muss sich daher die durch Lohnbuchhaltungsmissstände verursachten Ausstände entgegenhalten lassen (vgl. Urteil des Bundesgerichts H 263/02 vom 6. Februar 2003 E. 3.2 mit weiteren Hinweisen). 4.2.7

Der Beschwerdeführer 1 hat somit insgesamt für eine Schadenersatzforderung von Fr. 210'010.30 (Fr. 152'298.40 [E. 4.2.2] + Fr. 6'913.15 [E. 4.2.3] + Fr. 34'884.25 [E. 4.2.4] + Fr. 10'748.15 + Fr. 5'166.35 [E. 4.2.6]) einzustehen, sofern die Ausgleichskasse kein Mitverschulden trifft. 4.3 4.3.1

Y.____ war vom 1. Februar bis 7. November 2013 im Handelsregister des Kantons Zürich als einziges Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelzeichnungsberechtigung der Gesellschaft eingetragen (Urk. 3/3). Gemäss den zu den Akten gereichten ärztlichen Zeugnissen wurde ihm vom 2. Mai bis 30. Juni 2013 (Urk. 10/3/6 f.) und vom 22. Juli 2013 bis 7. November 2013 (Rücktritt als Verwaltungsrat gemäss Handelsregister­eintrag) eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert (Urk. 10/3/6-13). 4.3.2

Der Beschwerdeführer 2 brachte unter Hinweis auf die ihm attestierte Arbeitsunfähigkeit vor, er sei aufgrund der schweren Erkrankung nicht in der Lage gewesen, über das Vermögen der Gesellschaft zu verfügen beziehungsweise Zahlungen zu veranlassen (Urk. 10/1 S. 9). Er habe seine Aufgaben soweit möglich an seine Mitarbeiter delegiert und versucht, während seiner Krankheit sein Bestes zu geben, um über die Lage der Gesellschaft informiert zu bleiben. Am 17. Juli 2013 sowie am 15. und 26. August 2013 habe er Betreibungsregisterauszüge der Gesellschaft eingeholt, da er nicht in der Lage gewesen sei, die Bücher zu prüfen. Ab dem 22. Juli 2013 sei ärztlich angeordnet worden, sich nicht mehr über die Unternehmenslage zu informieren, da dies zu viel Stress bedeuten würde. Aufgrund der eingeholten Unterlagen sei er der Ansicht gewesen, in der Unternehmung laufe alles korrekt (Urk. 10/1 S. 5). Da er schliesslich gemerkt habe, seinem Amt als Verwaltungsrat aufgrund seines Gesundheitszustandes nicht nachkommen zu können, habe er das Handelsregisteramt mit Schreiben vom 25. September 2013 um

Löschung seines Eintrages im Handelsregister gebeten. Weshalb die Löschung erst am 7. November 2013 vorgenommen worden sei, sei nicht bekannt (Urk. 10/1). 4.3.3

Rechtsprechungsgemäss tritt ein Verwaltungsratsmitglied einer Aktiengesellschaft mit der Mandatsübernahme in die Verantwortung sowohl für die laufenden als auch für die verfallenen, von der Unternehmung in früheren Jahren schuldig gebliebenen Sozialversicherungsabgaben ein, und es ist seine Pflicht, nicht nur für die Bezahlung der laufenden, sondern gerade auch für die Begleichung verfallener Abgaben besorgt zu sein (ZAK 1992 S. 254 f. E).

7b). Die Schadenersatzpflicht eines neu mandatierten Organs entfällt nach der Rechtsprechung allerdings dort, wo die Unternehmung bei der Mandatsübernahme bereits zahlungsunfähig oder der Schaden bereits eingetreten war. Denn in einem solchen Fall fehlt es am erforderlichen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen dem säumigen Verhalten des neuen Organs und dem Schadenseintritt (vgl. BGE 119 V 401 E. 4c).

4.3.4

Als einziges Verwaltungsratsmitglied hatte der Beschwerdeführer 2 während seines Mandates die Pflicht, für die ordnungsgemässe Bezahlung der Beiträge zu sorgen. Dass er seine Aufgaben soweit möglich an seine Mitarbeiter übertragen haben soll und damit offensichtlich darauf vertraute, dass diese den Pflichten gegenüber der Beschwerdegegnerin nachkommen würden, genügt für eine Exkulpation nicht, war der Beschwerdeführer 2 doch trotz ärztlich attestierter Arbeitsunfähigkeit nicht handlungsunfähig. Nach eigenen Angaben versuchte er, auch während der Zeit seiner Arbeitsunfähigkeit über die Geschicke der Gesellschaft informiert zu bleiben und die Bonität regelmässig zu überprüfen. Es versteht sich aber von selbst, dass er seinen Verpflichtungen als Verwaltungsrat nicht nachzukommen vermochte, indem er sich damit begnügte, Betriebsregisterauszüge einzuholen, die Bonität der Gesellschaft über die Internetseite „moneyhouse“ (Urk. 10/3/26) zu prüfen oder Auszüge über die offenen Debitorenposten (Urk. 10/10/30 f.) einzuholen. Als einziges Organ der Konkursitin wäre er seinen Sorgfaltspflichten nur dann nachgekommen, wäre er umgehend – das heisst nachdem er arbeitsunfähig geworden war – für eine Stellvertretung besorgt gewesen und hätte diese entsprechend überwacht. Wäre er infolge Erkrankung auch hierfür nicht mehr in der Lage gewesen, hätte er – entsprechend seiner Unfähigkeit, den Obliegenheiten eines Verwaltungsrates nachkommen zu können – demissionieren müssen. Dass er für das Eine oder das Andere handlungsunfähig gewesen wäre, wurde nicht dargetan und ist angesichts der effektiv nachge wie senen Tätigkeiten (Bonitätsprüfungen, Einholen eines Betriebsregister aus zuges) auszuschliessen.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer 2 lediglich vom 2. bis 8. Mai 2013 sowie vom 16. September bis 8. Oktober 2013 in der C.____ stationär behandelt wurde (Urk. 10/11/40), wo eine mittelgradige depressive Episode sowie eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung attestiert wurden (Urk. 10/11/39). Daraus allein lässt sich ebenfalls keine Handlungsunfähigkeit ableiten. 4.3.5

Die Gesellschaft war zum Zeitpunkt der Übernahme des Verwaltungsrates mandates durch den Beschwerdeführer 2 nicht zahlungsunfähig. Sie war im Jahre 2013 weiterhin in der Lage, Löhne von rund Fr. 600'000.-- auszurichten (vgl. Urk. 7/346/3). Der Beschwerdeführer 2 musste sodann bei Übernahme des Verwaltungsratsmandats über die Zahlungsausstände der Gesellschaft gewusst haben, auch wenn er dies im Beschwerdeverfahren bestritt (Urk.

10/10 S.

4). Er selbst hatte sowohl die Lohndeklaration 2011 vom 2. September 2012 (Urk. 7/185) als auch die Korrekturmeldung vom 20. November

2012 (Urk. 7/209) unterzeichnet. Die Korrekturmeldung unterzeichnete er als Geschäftsführer, weshalb mit grösster Wahrscheinlichkeit davon auszugehen ist, dass er bereits am 2. September 2012, als er die Lohndeklaration 2011 unterzeichnet hatte, ebenfalls als Geschäftsführer amtiert hatte. Demzufolge hatte er bereits vor Antritt des Verwaltungsratsmandates Kenntnis über den Abrechnungs- und Zahlungsverkehr mit der Beschwerdegegnerin. Am 23. Januar 2013 wurde die Gesellschaft von der Beschwerdegegnerin sodann für eine Forderung von Fr. 163'322.30 zuzüglich Zins und Betreuungskosten betrieben (Urk. 7/220), wovon der Beschwerdeführer 2 als Geschäftsführer Kenntnis erhalten haben musste. Doch selbst wenn er bei Antritt seines Verwaltungsratsmandates tatsächlich nichts von den Umständen gewusst haben sollte, wäre bereits darin ein grobfahrlässiges Verhalten zu erblicken. Ein Blick in die Korrespondenz oder die Buchhaltung der Gesellschaft, wozu er als Geschäftsführer verpflichtet gewesen wäre,

aber auch bloss das Einholen eines Betreibungsregistrauszuges hätte genügt. Dass in den zu den Akten gereichten Betreibungsregistrauszügen des Betriebungsamtes P.____ vom 17. Juli 2013 (Urk. 10/3/23) und 26. August 2013 (Urk. 10/3/25) die von der Beschwerdegegnerin am 23. Januar 2013 in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 163'322.30 zuzüglich Zins und Betreuungskosten (Urk. 7/220) oder gar weitere Betreibungen nicht ersichtlich waren, erstaunt indessen nicht, nachdem die Gesellschaft ihren Sitz am 6.

März 2013 von O.____ nach P.____ (Urk. 3/3) verlegt hatte. Angesichts des Umstands, dass die Sitzverlegung am 6. März 2013 erfolgte und damit vom Beschwerdeführer 2 – als einzige zeichnungsberechtigte Person – veranlasst worden sein musste, erscheinen seine Vorbringen diesbezüglich unbehelflich. Somit haftet der Beschwerdeführer grundsätzlich auch für die bereits bei Amtsantritt verfallenen, schuldig gebliebenen Sozialversicherungsabgaben. 4.3.6

Der Beschwerdeführer 2 trat als Verwaltungsrat erst per 31. Oktober 2013 zurück, was sich seiner Demissionserklärung an die Generalversammlung der Gesellschaft vom 30. September 2013 entnehmen lässt (Urk. 10/3/29). Auf einen früheren Zeitpunkt ist nicht abzustellen. Der Beschwerdeführer datierte sein Schreiben an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich mit dem Löschungsantrag zwar auf den 25. September 2013 (Urk. 10/3/27). Dieses Schreiben ging beim Handelsregisteramt jedoch erst am 6. November 2013 (Eingangsstempel) ein (vgl. dazu auch die zutreffenden Ausführungen der Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort vom 19. April 2016 [Urk. 10/6 S. 2]). 4.3.7

Während des Verwaltungsratsmandates des Beschwerdeführers 2 (1. Februar bis 31. Oktober 2013) wurden anteilmässig weiterhin Löhne in der Grössenordnung von rund Fr. 500'000.-- ausgerichtet (vgl. Urk. 7/346/3), obwohl bei Antritt des Verwaltungsratsmandates bereits eine Schuld von über Fr. 190'000.-- gegenüber der Beschwerdegegnerin ausstehend war (E. 3.2.2). Die Lohnsumme war im Vergleich zu den Vorjahren zwar deutlich reduziert worden, dennoch erfolgten während des Verwaltungsratsmandates des Beschwerdeführers 2 lediglich drei Zahlungen an die

Beschwerdegegnerin in der Höhe von gesamthaft Fr. 19'141.-- (Fr. 61.45, Fr. 19'000.-- und Fr. 79.55), und zwar am 8. Februar 2013 (vgl. die Beitragsübersicht vom 22. Februar 2017 S. 5 [Urk. 17]). Bei der Zahlung von Fr. 19'000.-- handelte es sich um die zweite Rate für die Jahresabrechnung 2011 gemäss bewilligtem Zahlungsaufschub vom 29. November 2012 (Urk. 7/210). Auf den für die Monate Februar bis Oktober 2013 gezahlten Löhnen wurden ausserdem wiederum keine Beiträge entrichtet, was dem Beschwerdeführer 2 als grobfahrlässiges Verhalten anzulasten ist (E. 4.1.5). 4.3.8

Nicht gehört werden kann der Beschwerdeführer mit dem Einwand, er habe die Beschwerdegegnerin am 26. April 2013 um eine neue Abzahlungsvereinbarung mit Raten von Fr. 15'000.-- gebeten (Urk. 10/1 S. 7; vgl. Urk. 7/250). Es wurde keine einzige Rate getilgt (Urk. 7/253; erste Rate war bis am 31. Mai 2013 zahlbar), womit die gesamte dannzumal gestundete Forderung von Fr. 254'471.65 bereits am 1. Juni 2013 sofort wieder zur Zahlung fällig wurde. 4.3.9

Somit haftet der Beschwerdeführer 2 für den Ausfall aller Beitragsforderungen samt Inkassokosten, welche am 31. Oktober 2013 fällig und für welche die Zahlungsfristen abgelaufen waren (Art. 34 Abs. 3 AHVV). Da die Pauschalbeiträge (inkl. Verwaltungskosten) der Monate Januar bis und mit September 2013 (9 x Fr. 11'911.80 = 107'206.20; vgl. Urk. 16 S. 11 ff.) höher als die effektiv geschuldeten Beiträge 2013 sind (Fr. 82'738.95, ohne Inkassokosten und Verrechnung der Familienzulagen; vgl. Urk. 17 S. 2 und Urk. 16 S. 17 Position 2014 0005), wären die effektiv geschuldeten Beiträge 2013 jedenfalls bezahlt gewesen, hätte der Beschwerdeführer 2 entsprechend seiner Verantwortung die bis 10. Oktober 2013 zu bezahlen gewesenen Akontobeiträge abgeliefert, weshalb der Beschwerdeführer 2 für die effektiv entgangenen Beiträge 2013 insgesamt einzustehen hat. Von einer anteilmässigen Anrechnung der Jahresrechnung 2013 (Abzug des Monats Oktober, der erst nach Austritt aus dem Verwaltungsrat, nämlich am 10. November 2013 zur Zahlung fällig gewesen wäre) kann angesichts dessen abgesehen werden. Dies umso mehr, als die buchmässige Verrechnung der „Gutschrift“ von Fr. 80'608.-- in der Jahresrechnung 2013 (D.____ in Position 2014 0005 [Urk. 16 S. 16]) die effektive Schuld für die Monate Februar bis September 2013 nur vermeintlich tilgt: Die Gutschrift entstand einzig deshalb, weil für das Jahr 2013 entsprechend der Angabe der Pauschallohnsomme höhere Akontobeiträge erhoben worden waren; es handelt sich bei der Gutschrift somit nicht um eine Zahlung. Die Verrechnung mit der Gutschrift wurde jedoch nicht bei allen Akontorechnungen gleichmässig proportional vorgenommen, sondern beginnend bei Januar 2013 für die gesamten geschuldeten Beiträge, bis die Gutschrift im Monat Juli sozusagen aufgebraucht war (E.____ in den Positionen 2013 0003, 2013 0005, 2013 0007-0010 [Urk. 16 S. 11-13]). Für die Monate August bis Dezember 2013 erfolgte also keine Verrechnung mehr, was keine Begleichung effektiver, früher geschuldeter Beiträge widerspiegelt. 4.3.10

Nach dem Gesagten hat der Beschwerdeführer 2 somit – nach Abzug der Beiträge für den Berufsbildungsfonds 2011 von Fr. 1'844.55 (vgl. E. 2.3) – grundsätzlich für einen Schaden in der Höhe von Fr. 275'821.10 (begrenzt entsprechend dem Einspracheentscheid vom 10. Februar 2016 auf Fr. 251'472.95 [vgl. Urk. 10/2 S. 3]) einzustehen. Zu prüfen bleibt die Reduktion der Haftungssumme infolge Mitverschuldens der Beschwerdegegnerin. 5. 5.1

Schliesslich setzt die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers nach Art. 52 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 allge mein 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

Im laufenden Jahr haben die Arbeitgeber periodisch Akontobeiträge zu ent richten. Diese werden von der Ausgleichskasse aufgrund der voraussicht lichen Lohnsumme festgesetzt. Die Ausgleichskassen stützen sich dabei auf die letzte bekannte Lohnsumme unter Berücksichtigung der zu erwartenden Lohnentwicklung (E. 3.1.2).

Zwar hatte die Gesellschaft für das Jahr 2011 nie eine Pauschallohnsomme gemeldet (E. 3.2.2), doch erhob die Beschwerdegeg nerin für das Jahr 2011 auch nie Akontobeiträge (vgl. Urk. 7/100-151 sowie Urk. 16 [Kontoauszug vom 22. Februar 2017]). Dieser Umstand begründet keine Unterbrechung des Kausalzusammenhanges, entsteht die Beitrags pflicht doch nicht erst mit der Rechnungsstellung durch die Ausgleichskasse, son dern unmittelbar mit der Lohnzahlung . Die Beiträge sind bei Realisierung des Lohn- oder Entschädigungsanspruchs eines Arbeitnehmers geschuldet und die Beitragsforderungen werden ex lege monatlich zur Zahlung fällig, wenn wie h ier die jährliche Lohnsumme Fr. 200'000.- - übersteigt. Einer (Akonto-) Rechnung der Ausgleichskasse bedarf es dazu nicht.

Primär sind die Organe einer juristischen Person dafür verantwortlich, dass die Beiträge für aus bezahlte Löhne fristgerecht abgeliefert werden

(Urteil des Bundesgerichts 9C_851/2015 vom 21. Januar 2016 E. 4.3 f. mit weiteren Hinweisen). Die Beschwerdegegnerin erhob für das Jahr 2011 jedoch erst am 19. Oktober 2012 gestützt auf die im September 2012 eingegangene Jahresabrechnung 2011 Beiträge (Urk. 7/199). Am 29. November 2012 gewährte sie der Gesell schaft einen Zahlungsaufschub, wobei lediglich die ersten zwei Raten à je Fr. 19'000.-- (fällig am 31. Dezember 2012 und am 31. Januar 2013) bezahlt wurden (am 17. Januar und am 8. Februar 2013). Die übrigen Raten blieben unbezahlt (Urk. 7/210). Der Zahlungsaufschub fiel damit ohne weiteres da hin , da die Zahlungsbedingungen nicht eingehalten worden waren. Die Beschwer de gegnerin konnte somit unmittelbar die Betreibung für die ganze Beitrags schuld einleiten (WBB Rz. 2209 , gleichlautend in den ab 1. Januar 2011 gültigen Versionen), was sie am 23. Januar 2013 denn auch tat (Urk. 7/220). Sie trieb auch das übrige Beitragsinkasso weiter voran. Ein Mitverschulden trifft die Beschwerdegegnerin somit lediglich in Bezug auf die versäumte Inrechnungstellung der Akontobeiträge für das Jahr 2011, da dadurch die Entstehung des Schadens begünstigt wurde. Die Forderung aus der Nichtbe zahlung der Lohnbeiträge 2011 (Fr. 152'298.40 ohne Mahn- und Betrei bungs kosten betreffend den Beschwerdeführer 1 [E. 4.2.2] und Fr. 152'521.40 betreffend den Beschwerdeführer 2 [Urk. 16 S. 9 Position 2012 0013]) ist da her um einen Viertel, das heisst Fr. 38 ' 0 74 . 60 beziehungsweise Fr. 38'130.35, zu kürzen. 5.3

Der Beschwerdeführer 1 ist somit für eine Schadenersatzforderung von Fr. 171'935.70 (Fr. 210'010.30 [E. 4.2.7] abzüglich Fr. 38 '074.60) haftbar. 5.4

Der Beschwerdeführer 2

ist somit für eine Schadenersatzforderung von Fr. 237'690.75 (Fr. 275'821.10 [E. 4.3.10] abzüglich Fr. 38 '130.35) haftbar.

E. 7

Gemäss § 34 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) und § 9 der Verordnung über die sozialversicherungsgerichtlichen Gebühren, Kosten und Entschädigungen haben die Beschwerdeführer, welche vorliegend teilweise obsiegen, Anspruch auf den vom Gericht festgesetzten Ersatz der Parteikosten. Diese werden ohne Rücksicht auf den Streitwert nach dem zu beurteilenden Sachverhalt und der Schwierigkeit des Prozesses bemessen. Da bei ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer 1 nur zu etwa 24 Prozent obsiegt (Antrag auf Reduktion der Schadenersatzsumme von Fr. 195'591.25 [Urk. 2] um mindestens Fr. 98'837.10 [Urk. 1 S. 2]; effektive Reduktion von Fr. 23'655.55), womit auch die Prozessentschädigung in diesem Umfang festzusetzen ist. Vorliegend erscheint eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 500.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) angemessen. Der Beschwerdeführer 2 obsiegt nur zu rund 13 Prozent (Antrag auf Reduktion der Schadenersatzsumme von Fr. 251'472.95 [Urk. 10/2] um mindestens Fr. 107'731.20 [Urk. 1 S. 2]; effektive Reduktion von Fr. 13'782.20), womit auch seine Prozessentschädigung anteilmässig festzusetzen ist. Vorliegend erscheint eine Prozessentschädigung, unter Berücksichtigung des zweiten Schriftenwechsels, in der Höhe von Fr. 250.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) angemessen. Das Gericht erkennt: 1.

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