

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2019.00011 vom 1. August 2020

ZH Sozialversicherungsgericht, 2020-08-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2019.00011

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2019.00011 du 1 août 2020

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2019.00011 del 1 agosto 2020

Erwägungen

E. 1.1

Nach Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) hat ein Arbeitgeber, der durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften der Versicherung einen Schaden zufügt, diesen zu ersetzen. Handelt es sich beim Arbeitgeber um eine juristische Person, so haften subsidiär die Mitglieder der Verwaltung und alle mit der Geschäftsführung oder Liquidation befassten Personen. Sind mehrere Personen für den gleichen Schaden verantwortlich, so haften sie für den ganzen Schaden solidarisch (Art. 52 Abs. 2 AHVG).

E. 1.1.1

X.____ wurde am 13. Januar 2006 (Tagesregister-Datum) als Mitglied des Verwaltungsrates der A.____ im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen (Urk. 3/4/3, Urk. 7/1 im Prozess Nr. AK.2016.00050). Die A.____ war seit 1. Januar 2006 der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, als beitragspflichtige Arbeitgeberin angeschlossen (vgl. Urk. 7/5 im Prozess Nr. AK.2016.00050).

Mit Statutenänderung vom 5. Oktober 2012 wurde die Gesellschaft in « B.____ » umfirmiert (Tagebucheintrag vom 12. Oktober 2012, Publikation im SHAB vom 17. Oktober 2012; Urk. 3/4/3 im Prozess Nr. AK.2016.00050). Am 1. Juli 2014 wurde der Gesellschaft wieder die ursprüngliche Firma « A.____ » gegeben (Tagebucheintrag vom 4. Juli 2014, Publikation im SHAB vom 9. Juli 2014; Urk. 3/4/3 im Prozess Nr. AK.2016.00050). Am 10. Juli 2014 fiel die A.____ in Konkurs (Urk. 3/4/3, Urk. 7/840 im Prozess Nr.

AK.2016.00050). Das Konkursverfahren wurde mit Urteil des Konkursrichters vom 11. Juni 2015 als geschlossen erklärt und die Gesellschaft wurde von Amtes wegen im Handelsregister gelöscht

(Urk. 3/4/3,

Urk. 7/892 im Prozess Nr. AK.2016.00050).

Mit Verfügung vom 5. April 2016 forderte die Ausgleichskasse von X.____ Schadenersatz für entgangene Sozialversicherungsbeiträge sowie Verwaltungskosten, Verzugszinsen und Gebühren in der Höhe von total Fr. 142'590.-- (Urk. 7/895 im Prozess Nr. AK.2016.00050). Die dagegen von X.____ am 4. Mai 2016 erhobene Einsprache (Urk. 7/912) hiess die Ausgleichskasse mit Einspracheentscheid vom 8. September 2016 teilweise gut und verpflichtete ihn zur Leistung von Schadenersatz im Betrag von Fr. 141'965.90 (Urk.

E. 1.1.2

Y.____ und Z.____ wurden am 24. Juli 2013 als Einzelzeichnungs-berechtigte der neugegründeten

C.____, Nürnberg, Zweigniederlassung Zürich, ohne Funktionsbezeichnung, ins Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen (Tagebucheintrag vom 24. Juli 2013, Urk. 3/3). Am 5. Januar 2015 erfolgte die Löschung von Y.____ aus dem Handelsregister (vgl. Tagebucheintragung vom 5. Januar 2015). Der Konkursrichter des Handelsgerichts des Kantons Zürich eröffnete mit Urteil vom 16. April 2015 den Konkurs über die Zürcher Zweigniederlassung der C.____, Nürnberg (Urk. 7/65, Urk. 7/71 im Prozess Nr. AK.2016.00033). Der Handelsregistereintrag von Z.____ wurde per 6. Mai 2015 gelöscht (vgl. Tagebucheintragung vom 6. Mai 2015, Urk. 3/3). Mit Urteil desselben Konkursrichters vom 14. Juli 2015 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt (Urk. 7/74 im Prozess Nr. AK.2016.00033).

E. 1.1.3

Am 26. August 2014 wurde die D.____ ins Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. E.____ amtierte laut Handelsregistereintrag als Vorsitzender der Geschäftsführung. X.____ war deren Geschäftsführer mit Einzelunterschrift (vgl. Internet-Handelsregisterauszug des Kantons Zürich). Er teilte der Ausgleichskasse mit Schreiben vom 23. Januar 2015 mit, dass diese Gesellschaft einen Grossteil der ehemaligen Mitarbeiter der C.____, Nürnberg, Zweigniederlassung übernommen habe (Urk. 1 S. 8, Urk. 7/45/3 im Prozess Nr. AK.2016.00033).

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. 6 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung) sowie auf jene an die Familienausgleichskassen (FAK) gemäss dem Bundesgesetz über die Familienzulagen (Art. 25 lit. c).

E. 1.2.1

Alsdann verpflichtete die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, Y.____ und Z.____

mit Verfügungen vom 19. Februar 2016 als Solidarhafter für die ihr aufgrund des Konkurses der C.____, Nürnberg, Zweigniederlassung Zürich entgangenen Beiträge von Fr. 178'241.15 Schadenersatz zu leisten (Urk. 7/85-86 im Prozess Nr.

AK.2016.00033). Daran hielt sie mit Einspracheentscheiden vom 8. Juli 2016 respektive 31. Oktober 2016 fest (Urk. 2, Urk. 18/2 im Prozess Nr.

AK.2016.00033). Gegen die sie betreffenden Einspracheentscheide erhoben Y.____ und Z.____ am 5. August und 2. Dezember 2016 jeweils Beschwerde beim Sozialversicherungsgericht. Die Beschwerdeverfahren wurden vom Sozialversicherungsgericht vereinigt und unter der Prozess Nr. AK.2016.00033 geführt.

E. 1.2.2

In der Folge verpflichtete die Ausgleichskasse X.____ mit Verfügung vom 5. Februar 2018 als Solidarhafter nebst Y.____ und Z.____ zu Schadenersatz für denselben Schaden im Betrag von Fr. 178'241.15 (Urk.

9/165/1-3). Zur Begründung führte sie aus, dass X.____ bei der Zweigniederlassung der C.____ in Zürich im Beitragswesen die Aufgaben übernommen habe, die von einem Organ erfüllt würden (Urk.

9/165/2). Dagegen erhob X.____ am 8. März 2018 Einsprache (Urk.

9/172), welche die Ausgleichskasse mit Einspracheentscheid vom 24. Januar 2019 abwies (Urk. 2).

E. 1.3

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

E. 1.4

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 unterlagen 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. 1.5.1

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).

E. 1.5.2

Nicht jedes einer Firma als solcher anzulastende Ver schulden muss auch ein solches ihrer sämtlichen Organe sein. Vielmehr hat man abzuwägen, ob und inwie weit 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).

E. 1.5.3

Hinsichtlich der subsidiären Haftung der verantwortlichen Organe unterscheidet die bundesgerichtliche Rechtsprechung zwischen Organen im formellen Sinn und faktischen Organen. Ein formelles Organ ist zum Beispiel das Mitglied des Verwaltungsrates einer Aktengesellschaft. Diesem kommt formelle Organstellung zu unabhängig, davon, welche Aufgaben es tatsächlich erfüllt. Von einem faktischen Organ wird dann gesprochen, wenn eine Person tatsächlich die Funktion eines Organes erfüllt, weil sie diesem vorbehaltenen Entscheidungen trifft oder die eigentliche Geschäftsführung besorgt und so die Willensbildung der Gesellschaft massgebend mitbestimmt (statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 9C_275/2019 vom 6. November 2019 E. 2.2 mit weiteren Hinweisen).

E. 1.5.4

Das Sozialversicherungsgericht behandelt die Leitungsorgane einer Zweigniederlassung einer Gesellschaft mit Sitz im Ausland ebenfalls als formelle Organe (Urteile des Sozialversicherungsgerichts AK.2012.00007 vom 19. März 2013 E. 5.1.1, AK.2014.00028 vom 16. März 2016 E. 5.2, AK.2015.00051 vom 12. Oktober 2016 E. 5.2.4 jeweils mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts H 37/02 vom 3. September 2003;

Reichmuth, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, Diss. Freiburg 2008, S. 50 N 205).

E. 1.6

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). 2.

E. 2

im Prozess Nr. AK.2016.00050). Dagegen führte X.____ am 8. September 2016 Beschwerde beim Sozialversicherungsgericht, welches die Beschwerde mit Urteil AK.2016.00050 vom 30. Mai 2018 abwies. Dieses Urteil blieb unangefochten.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, dass er nicht schadenersatzpflichtig sei, weil er nicht Organ der konkursiten

C.____, Nürnberg, Zweigniederlassung Zürich, gewesen sei. Er lässt diesbezüglich im Wesentlichen vorbringen, dass die Beigeladenen als zeichnungsberechtigten Personen der Konkursitin im Handelsregister eingetragen gewesen seien. Er selbst sei nie formell zum Organ ernannt worden. Er sei von der C.____, Nürnberg, Zweigniederlassung Zürich, mit Arbeitsvertrag vom 2. Mai 2014 als «Sektorleiter Infrastruktur» eingestellt worden. Die Zweigniederlassung sei im Arbeitsvertrag durch die C.____, Nürnberg in der Person von

F.____ vertreten gewesen. Als Sektorleiter sei er für das Projekt geschäft in den Kompetenzzentren ITS (Verkehrstechnik) und KOM (Kommunikationstechnik) verantwortlich gewesen. Er habe in dieser Funktion weder über interne noch über externe Zeichnungsberechtigung verfügt. Zudem habe er zu keiner Zeit Vollmachten für Geschäftskonten gehabt beziehungsweise es sei ihm allgemein nicht möglich gewesen, über das Vermögen der Zweigniederlassung zu disponieren (Urk. 1 S.

7). Parallel dazu habe er ab Ende August 2014 die Geschäftsführung der am 25. August 2014 gegründeten D.____ übernommen (Urk. 1 S. 7-8). Mit Schreiben vom 23. Januar 2015 habe er die Beschwerdegegnerin nur in seiner Funktion für die

D.____ informiert, dass diese als neue Arbeitgeberin einen Grossteil der ehemaligen Mitarbeitenden der Zweigniederlassung übernommen habe (Urk. 1 S. 8). Er habe durch dieses Schreiben lediglich die Kommunikation und Koordination mit der Beschwerdegegnerin sicherstellen und somit einen reibungslosen Übergang der Arbeitsverhältnisse - sofern in seinem Verantwortungsbereich - gewähren wollen (Urk. 1 S. 8-9). Die Übernahme der ehemaligen Mitarbeiter der Zweigniederlassung sei auf Anweisung von E.____ geschehen. Er sei dabei aber stets direkt vom Beigeladenen 2, F.____ oder aber G.____, dem Leiter Buchhaltung/Finanzen der C.____ instruiert worden. Nur in diesem Zusammenhang habe er auch die Lohndeklarationen (Nachmeldungen) für diesen Zeitraum eingereicht. Sämtliche Lohndeklarationen seien direkt von «Nürnberg» (Geschäftssitz der C.____) ausgefüllt und eingereicht worden (Urk. 1 S. 9). Es treffe zwar zu, dass er vereinzelt als Kontaktperson in den Lohndeklarationen (insbesondere jene vom 28. Januar 2015 sowie 4. August 2015) aufgeführt werde. Daneben seien jedoch auf denselben oder weiteren Lohndeklarationen auch Frau H.____ und insbesondere F.____ als Kontaktpersonen angegeben und durch diese Personen gezeichnet. Er sei auch hier nur als Kontaktperson für die im Rahmen der übernommenen Arbeitsverhältnisse aufkommenden Fragen angegeben worden. Dies insbesondere, da die D.____ bereits ab November 2014 Löhne entrichtet habe (Urk. 1 S. 9). Überdies sei es durchaus verkehrsmässig, dass ein Mitarbeiter, welcher lediglich administrative Aufgaben wahrnehme, als Kontaktperson angegeben werde (Urk. 1 S. 10).

E. 2.2

Der Beigeladene 1 bringt im Wesentlichen vor, dass der Beschwerdeführer der «spiritus rector» der I.____ Gesellschaften, inklusive der konkursiten

C.____, Nürnberg, Zweigniederlassung Zürich, gewesen sei (Urk. 17 S.

2). Das Gericht werde höflich ersucht, seine Organstellung durch die Befragung sämtlicher damaliger Mitarbeiter der Konkursitin zu erhärten (Urk. 17 S. 2-3). Auch er (der Beigeladene 1) könne mit jeder gewünschten Deutlichkeit

bestätigen, dass der Beschwerdeführer sein Chef vor Ort gewesen sei (Urk. 17 S. 2, S. 6). Immerhin sei gemäss den heutigen Verzeichnungen im Zefix einsehbar, dass der Beschwerdeführer ab

E. 2.3

Alsdann beantragte die Beschwerdegegnerin mit Beschwerdeantwort vom 10. Mai 2019 Abweisung der Beschwerde (Urk. 8, unter Beilage der Kassenakten [Urk. 9/1-184]).

E. 2.4

Mit Verfügung vom 28. Mai 2019 wurden Y.____ und Z.____ zum Prozess beigeladen (Urk. 10) . Y.____ und Z.____ beantrag te n am 19. beziehungsweise 20. Juni 2019, dass die Beschwerde von X.____ abzuweisen sei (Urk. 17, Urk. 19). Die Beschwerde geg nerin teilte am 19. Juli 2019 mit, dass sie auf eine Stellungnahme zu den Eingaben der Beige la denen verzichte (Urk. 23). Der Beschwerdeführer erklärte mit Eingabe vom 27. September 2019, dass er an seiner Beschwerde festhalte. Die Rechtsbegehren der Beigeladenen seien - mit Aus nahme der Anträge auf Verei nigung der Ver fahren - abzuweisen (Urk. 26 S. 2). Die Eingabe der Beschwerde gegnerin vom 19. Juli 2019 (Urk. 23) sowie diejenige des Beschwerdeführers (Urk. 26, samt Beilagen [Urk. 27/1-11]) wurden den Verfahrensbeteiligten am 30. September 2019 je wechselseitig zur Kenntnis nahme zugestellt (Urk. 28). Mit Eingabe vom 2 6. Mai 2020 (Urk. 29)

reichte der Rechtsvertreter des Beigeladenen 2 seine Honorarnoten (Urk. 30/1-7) ein.

E. 3

Zu ergänzen ist, dass das Urteil im Prozess AK.2016.00033 bezüglich der Besch werden der Beigeladenen 1 und 2 gegen die sie betreffenden Schaden ersatzverfügungen ebenfalls heute gefällt wurde. Mit jenem Urteil wurde die Beschwerde des Beigeladenen 1 gutgeheissen und die Beschwerde des Beigelade nen 2 teilweise gutgeheissen.

E. 4

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

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