

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2020.00009**

## **vom 31. Mai 2021**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2021-05-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AK.2020.00009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2020.00009)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2020.00009 du 31 mai 2021

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2020.00009 del 31 maggio 2021

### **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).

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. 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**

Mit Verfügung vom 7. August 2018 (Urk. 7/434) verpflichtete die Ausgleichskasse X.\_\_\_\_, den ehemaligen Geschäftsführer der Y.\_\_\_\_ GmbH, zur Zahlung von Schadenersatz in der Höhe von Fr. 126'293.85. Die dagegen von X.\_\_\_\_ mit Eingabe vom 11. September 2018 (Urk. 7/441) erhobene Einsprache hiess die Ausgleichskasse mit Entscheid vom 19. Februar 2020 (Urk. 2) teilweise gut und reduzierte ihre Schadenersatzforderung auf Fr. 124'398.20.

##### **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 beitragspflichtigen 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 Schadenseintritt 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 Anspruch auf Schadenersatz verjährt mit Ablauf von drei Jahren von dem Tage an gerechnet, an welchem die zuständige Ausgleichskasse Kenntnis vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen erlangt hat, jedenfalls aber mit Ablauf von zehn Jahren, vom Tage an gerechnet, an welchem das schädigende Verhalten erfolgte oder aufhörte (Art. 52 Abs. 3 AHVG in Verbindung mit Art. 60 Abs. 1 des Obligationenrechts, OR).

Bis zum 31. Dezember 2019 betrug die relative Verjährungsfrist - unter Vorbehalt längerer strafrechtlicher Fristen - zwei Jahre und die absolute Frist fünf Jahre (Art. 52 Abs. 3 AHVG in der bis Ende 2019 gültig gewesenen Fassung).

### **E. 1.2.3**

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 mit Hinweisen). Dies trifft im zweiten Fall dann zu, wenn die Beiträge wegen der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers nicht mehr im Verfahren nach Art. 14 ff. AHVG erhoben werden können (BGE 123 V 12 E. 5b, 112 V 156 E. 2; ZAK 1990 S. 287 E. 3b/aa).

Eine solche tatsächliche Uneinbringlichkeit und damit ein Schaden liegt vor, wenn die Ausgleichskasse in der gegen den Arbeitgeber eingeleiteten Betreuung auf Pfändung vollständig zu Verlust gekommen ist. Der Pfändungsverlustschein gemäss Art. 115 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 149 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG), welcher den Schaden grundsätzlich und in masslicher Hinsicht fest umschreibt, manifestiert, dass der Arbeitgeber seine Beitragspflicht nicht erfüllt hat und damit realistisch der Schaden ersatzpflichtig nach Art. 52 Abs. 1 AHVG nicht nachkommen kann. Deshalb steht vom Zeitpunkt der Ausstellung des Pfändungsverlustscheines an einer Belangung der subsidiär haftbaren Organe nichts im Wege. In diesem Moment hat die Ausgleichskasse auch Kenntnis des Schadens, was die Verjährungsfrist in Gang setzt (BGE 113 V 256; SVR 2000 AHV Nr. 8; ZAK 1991 S. 125, 1988 S. 300).

### **E. 1.3**

Am 16. August 2016 stellte das Betreibungsamt Zürich 9 der Beschwerde gegen die bereits erwähnt - sechs Verlustscheine im Sinne von Art. 115 Abs. 1 und Art. 149 SchKG aus (Urk. 7/298-303). Damit wurde die zweijährige Verjährungsfrist von alt Art. 52 Abs. 3 AHVG in Gang gesetzt. Mit dem Erlass der Schadenersatzverfügung vom 7. August 2018 (Urk. 7/434) wahrte die Beschwerdeführerin diese Frist. Der Umstand, dass die Schadenersatzverfügung dem Beschwerdeführer erst zu einem späteren Zeitpunkt durch das Betreibungsamt zugestellt werden konnte (vgl. dazu Urk. 7/434/12 und Urk. 7/435-436), ändert daran nichts; entscheidend für die Unterbrechung der Verjährung ist nämlich der Erlass der Verfügung und nicht deren spätere Zustellung. Auch in der Folge wurde die zwei- beziehungsweise (ab 1. Januar 2020) dreijährige Verjährungsfrist stets rechtzeitig unterbrochen. Die streitgegenständliche Forderung ist somit nicht verjährt.

Entgegen der in der Beschwerdeschrift vertretenen Auffassung (Urk. 1 S. 9) besteht im vorliegenden Fall kein Anlass, den Beginn der Verjährungsfrist auf einen Zeitpunkt vor dem 16. August 2016 (Ausstellung der Verlustscheine) fest zulegen. Die oben

wiedergegebene höchstrichterliche Praxis, an der sich auch das Sozialversicherungsgericht orientiert, lässt weder die Ausstellung von Zahlungsbefehlen, Mahnungen oder grosse Zahlungsrückstände für sich allein genügen, um die genannte Verjährungsfrist auszulösen. Dazu bedarf es - wie ausgeführt - qualifizierter Umstände, wie beispielsweise das Ausstellen von Verlustscheinen, die Konkurseinstellung mangels Aktiven oder einer spezifischen Meldung des Konkursamtes an die Ausgleichskasse, dass sie im Konkurs einer Schuldnerin voll zu Schaden kommen werde. 2.

## **E. 2**

Die Verfügung der Beschwerdegegnerin im 7. August 2018 [...] sei vollumfänglich aufzuheben und es sei festzustellen, dass den Beschwerdeführer keine Schadenersatzpflicht i.S.v. Art. 52 AHVG trifft.

### **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 Betriebskosten, 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 stütze ihre Forderung gegen den Beschwerdeführer im Wesentlichen auf die Jahresabrechnungen der Y. \_\_\_ GmbH für die Jahre 2015 (Urk. 7/220) und 2016 (Urk. 7/385) sowie den Bericht des Revisors über die Arbeitgeberkontrolle vom 13. September 2017 (Urk. 7/407-408). Des Weiteren liegen der Kontoauszug vom 2. August 2018 (Urk. 7/433/18-27) sowie zahlreiche

Mahnungen ( etwa Urk. 7/149, 7/163 , 7/194, 7/210-211, 7/214, 7/224 , 7/233, 7/242, 7/252-254, 7/264 und 7/270), Betriebsbegehren ( etwa Urk. 7/227 -228, 7/256 und 7/260-262),

Zahlungsbefehle (etwa Urk. 7/234-235 und 7/279-280),

Verzugszinsabrechnungen ( etwa Urk. 7/120, 7/123, 7/180, 7/189 und 7/225 ) und

Verlustscheine (etwa Urk. 7/298-303) bei den Akten. Aus den Jahresabrechnungen 2015 (Urk. 7/220) und 2016 (Urk. 7/385) ist ersichtlich , dass die Y. \_\_\_ GmbH von Januar 2015 bis Juni 2016 Lohnzahlungen von insgesamt Fr. 1'537'733.44 (= Fr. 1'017'147.44 + Fr. 520'586. ) ausgerichtet hat. Im selben Zeitraum kam die Y. \_\_\_ GmbH ihren Zahlungspflichten gegenüber der Beschwerdegegnerin nur unvollständig nach. Der Ausstand resultiert aus der Gegenüberstellung der gemäss Kontoauszug geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge zuzüglich Nebenkosten und der von der Y. \_\_\_ GmbH geleisteten Zahlungen. Danach besteht ein Saldo von Fr. 132'358.85 (Urk. 7/433/18-27).

#### **E. 2.2.2**

Davon brachte die Beschwerdegegnerin

im angefochtenen Einspracheentscheid (Urk. 2) grundsätzlich diejenigen Positionen in Abzug, die erst nach dem Rücktritt des Beschwerdeführers als Geschäftsführer der Y.\_\_\_\_ GmbH in Rechnung gestellt wurden (vgl. Urk. 2 S. 2 f.). Es handelte sich um einen Betrag von insgesamt Fr. 5'448.60. Demzufolge errechnete sie eine Schadenersatzsumme in der Höhe von Fr. 126'910.25.

Wie der Beschwerdeführer grundsätzlich zutreffend vortragen liess, wurden jedoch auch noch weitere Rechnungen erst nach dem per 20. Juni 2016 erfolgten Rücktritt des Beschwerdeführers in Rechnung gestellt und hätten demzufolge in der Regel ebenfalls von der Schadenersatzforderung abgezogen werden müssen (vgl. Urk. 1 S. 7 f.). Diesbezüglich führte die Beschwerdegegnerin jedoch korrekt aus, dass es die Y.\_\_\_\_ GmbH beziehungsweise der Beschwerdeführer entgegen der Vorschrift von Art. 35 Abs. 2 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV) unterlassen hätten, eine wesentliche Lohnsummenänderung zu melden, weshalb der Gesellschaft für das Jahr 2016 viel zu tiefe Akontobeiträge in Rechnung gestellt wurden. Deshalb sei insoweit nicht zu Gunsten des Beschwerdeführers zu berücksichtigen, dass die entsprechende Ausgleichsrechnung erst nach dessen Rücktritt in Rechnung gestellt worden sei. In Bezug auf das Jahr 2015 liege jedoch keine entsprechende Unterlassung vor, weshalb die entsprechende Rechnung über Fr. 2'512.05 abzuziehen sei. Deshalb sei vorliegend von einer relevanten Schadenersatzsumme in der Höhe von Fr. 124'398.20 auszugehen (vgl. zum Ganzen Urk. 2 S. 3 f.).

### **E. 2.2.3**

Die Ausführungen der Beschwerdegegnerin erweisen sich als korrekt. Die Y.\_\_\_\_ GmbH korrigierte am 30. November 2015 (Urk. 7/162) ihre ursprünglich gemeldete mutmassliche Lohnsumme für das Jahr 2016 von Fr. 1'459'662.60 (vgl. auch Urk. 7/134) auf Fr. 800'221.60. Wie die Beschwerdegegnerin zutreffend ausführte, führte das dazu, dass der Y.\_\_\_\_ GmbH zu tiefe Akontobeiträge in Rechnung gestellt wurden, richtete die Gesellschaft doch bereits bis Mitte 2016 Löhne von insgesamt Fr. 520'586. aus (Urk. 7/385). Damit liegt eine Verletzung von Art. 35 Abs. 2 AHVV vor, weshalb es sich rechtfertigt, insoweit auch die erst nach dem Rücktritt des Beschwerdeführers in Rechnung gestellte Position in die Schadenersatzberechnung einfließen zu lassen. Anders zu entscheiden hiesse im Ergebnis, den Beschwerdeführer von einer eigenen Pflichtverletzung profitieren zu lassen, was nicht rechtens sein kann.

Schliesslich ist auch den Ausführungen der Beschwerdegegnerin betreffend Habüb / Habenher -Buchungen zuzustimmen (vgl. Urk. 1 S. 4). Die zeitliche Verbuchung dieser Positionen ändert nichts am Saldo des Kontoauszuges und damit auch nichts an der Höhe des Schadens. Dabei handelt es sich lediglich um Eigenheiten des Buchhaltungsprogrammes der Beschwerdegegnerin.

### **E. 2.3**

Aus dem Gesagten folgt, dass die von der Beschwerdegegnerin berechnete, vorliegend relevante Schadenersatzsumme in der Höhe von Fr. 124'398.20 durch die Akten ausgewiesen und vorliegend zu bestätigen ist. 3.

### **E. 3**

Eventualiter sei der Einspracheentscheid vom 19. Februar 2020 [...] aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

### **E. 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).

### **E. 3.2**

Aus den Akten ist ersichtlich, dass die Y.\_\_\_\_ GmbH den ihr als Arbeitgeberin obliegenden Zahlungsverpflichtungen in den Jahren 2015 und 2016 nicht ordnungsgemäss nachkam. Wie bereits ausgeführt wurde, richtete die Gesellschaft von Januar 2015 bis Ende Juni 2016 Lohnzahlungen von insgesamt Fr. 1'537'733.44 (= Fr. 1'017'147.44 + Fr. 520'586. ) aus, blieb der Beschwerdegegnerin aber vorliegend relevante Sozialversicherungsbeiträge (inklusive Nebenkosten) in der Höhe von Fr. 124'398.20 schuldig (vgl. oben E. 2.2-2.3). Es bedarf keiner weiteren Ausführungen, dass die Y.\_\_\_\_ GmbH 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 Beschwerdegegners zurückzuführen ist.

### **E. 4**

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 7,7 % MwSt.) zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

Die Ausgleichskasse schloss in ihrer Beschwerdeantwort vom 9. Juni 2020 (Urk. 6) auf Abweisung der Beschwerde, was X.\_\_\_\_ zur Kenntnis gebracht wurde (vgl. Urk. 8).

Auf die Ausführungen der Parteien ist, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, in den Erwägungen einzugehen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

### **E. 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). So kann es sein, dass es einem Arbeitgeber, der sich in schwieriger finanzieller Lage befindet, durch das Nichtbezahlen der Beiträge gelingt, die Existenz seines Unternehmens zu retten. Ein solches Vorgehen führt allerdings nur dann nicht zu einer Haftung gemäss Art. 52 Abs. 1 AHVG, wenn der Arbeitgeber im Zeitpunkt seiner Entscheidung aufgrund der objektiven Umstände und einer seriösen Beurteilung der Lage damit rechnen durfte, dass er die Forderung der Ausgleichskasse innert nützlicher Frist würde befriedigen können (BGE 108 V 183; ZAK 1992 S. 248 E. 4b; vgl. BGE 132 III 523).

#### **E. 4.2.1**

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

#### **E. 4.2.2**

Nicht jedes einem Unternehmen als solchem anzulastende Verschulden muss auch ein solches seiner 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 des Unternehmens zuzu rechnen 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; vgl. BGE 132 III 523 E. 4.5). Gehören dem Verwaltungsrat mehrere Personen an, so ist für jede von ihnen einzeln zu prüfen, ob sie am Schaden der Ausgleichskasse ein Verschulden trifft. Obliegt die Geschäftsführung einem Mitglied des Verwaltungsrats, so handeln weitere Mitglieder schuldhaft, wenn sie die nach den Umständen gebotene Aufsicht nicht ausüben. Setzt sich der Verwaltungsrat aus nur zwei Mitgliedern zusammen, so beurteilen sich insbesondere, wenn sie lediglich kollektiv unterschriftsberechtigt sind, die Anforderungen an die gegenseitige Kontrolle nach einem strengen Massstab (in BGE 119 V 86 nicht publizierte E. 2c des Urteils des Bundesgerichts H 94/91 vom 4. März 1993, nicht veröffentlichte Urteile H 171/87 vom 7. Dezember 1987 und H 25/87 vom 4. August 1987).

#### **E. 4.2.3**

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. Dagegen besteht für den blossen Gesellschafter einer GmbH vorbehaltlich einer abweichenden statutarischen Regelung keine Pflicht zur Kontrolle oder Überwachung der Geschäftsführung, weshalb ihm das Fehlverhalten der Gesellschaft auch nicht angerechnet werden darf (BGE 126 V 237 ff.).

### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer liess zu seiner Entlastung im Wesentlichen vorbringen (Urk. 1 S. 10 ff. ), dass er die Buchhaltung und Lohnadministration an Z.\_\_\_\_ delegiert habe. Die Delegation sei zulässig gewesen. Der Beschwerdeführer habe bezüglich Auswahl, Überwachung und Kontrolle die nötige Sorgfalt walten lassen. Entsprechend sei ihm keine absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften vorzuwerfen. Z.\_\_\_\_ habe die notwendigen Voraussetzungen, insbesondere die nötige Ausbildung gehabt. Sie habe sämtliche administrativen Angelegenheiten ausgeführt. Der Beschwerdeführer habe ihre Tätigkeit überwacht. Er habe dabei keine Verfehlungen feststellen können. Eine weitergehende Überwachung sei ihm weder möglich noch zumutbar gewesen, ansonsten er die administrativen Tätigkeiten gleich selbst (nochmals) hätte erledigen müssen. Zu beachten sei überdies, dass die Y.\_\_\_\_ GmbH mit 36 beziehungsweise 27 Angestellten nicht mehr ein Kleinunternehmen gewesen sei. Auch seien die Verhältnisse - entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin - nicht einfach und übersichtlich gewesen.

### **E. 5.2.1**

Der Beschwerdeführer war vom 30. Juli 2014 bis 20. Juni 2016 einziger und einzelzeichnungsberechtigter Geschäftsführer der Y.\_\_\_\_ GmbH (Urk. 9). Obwohl es sich bei der Y.\_\_\_\_ GmbH nicht mehr um ein Kleinunternehmen handelte, ist die Gesellschaft mit rund 30 Mitarbeitern praxisgemäss als kleineres Unternehmen mit einfacher Verwaltungsstruktur zu qualifizieren. Letzteres ist auch daraus ersichtlich, dass der Beschwerdeführer als einziger Geschäftsführer amtete und dass gleichzeitig keine andere Person für die Y.\_\_\_\_ GmbH im Handelsregister eingetragen war (vgl. Urk. 9). Bei derart leicht überschaubaren Verhältnissen muss jedenfalls von einem Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung verlangt werden, dass er den Überblick über alle wesentlichen Belange des Unternehmens hat.

Bei einfachen und überschaubaren Verhältnissen werden praxisgemäss erhöhte Anforderungen an Kenntnis und Erledigung von Abrechnungs- und Zahlungsverkehr mit der Ausgleichskasse gestellt. Gemäss Art. 812 Abs. 1 OR sind die Geschäftsführer sowie Dritte, die mit der Geschäftsführung befasst sind, verpflichtet, ihre Aufgabe mit aller Sorgfalt zu erfüllen und die Interessen der Gesellschaft in guten Treuen zu wahren. Art. 810 Abs. 2 OR enthält sodann einen - im Wesentlichen der aktienrechtlichen Bestimmung von Art. 716a Abs. 1 OR entsprechenden - Katalog unübertragbarer und unentziehbarer Aufgaben. So obliegt den Geschäftsführern 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 Aufsicht über die Personen, denen Teile der Geschäftsführung übertragen sind, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen (Ziffer 4). Das Gesetz verbietet zwar nicht die Vornahme einer bestimmten Arbeits- und Kompetenzaufteilung, doch die Überwachungs- und Kontrollpflichten verbleiben auch dann bei der (Gesamt) Geschäftsführung beziehungsweise sämtlichen Geschäftsführern. Deshalb hat sich jedes Mitglied der Geschäftsführung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung 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. Die Rechtslage ist insoweit nicht anders als bei einer Aktiengesellschaft (vgl. hierzu BGE 114 V 223 E. 4a; vgl. dazu auch E. 5.2.3).

Aus dem Gesagten folgt, dass sich der Beschwerdeführer nicht allein mit dem Hinweis, dass sämtliche administrativen Angelegenheiten, insbesondere die Buchhaltung und die Lohnadministration, an Z.\_\_\_\_ delegiert worden seien, entlasten kann. Soweit der Beschwerdeführer vortragen liess, er habe die Buchhalterin nicht nur sorgfältig ausgewählt und instruiert, sondern auch ordnungsgemäss überwacht, jedoch niemals irgendwelche Unregelmässigkeiten festgestellt, ist ihm entgegenzuhalten, dass es vorliegend nicht Fehler von Z.\_\_\_\_ zur Diskussion stehen. Es geht vielmehr um das Verhalten des Beschwerdeführers. Angesichts der Vielzahl von Mahnungen und der in Gang gesetzten Schuldbetreibungsverfahren scheint es nicht nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer von den erheblichen Beitragsausständen keine Kenntnis gehabt haben soll. Hätte er davon Kenntnis gehabt, hätte er handeln und die Rechnungen bezahlen müssen. Hat er aber tatsächlich nichts davon gewusst (was höchst unwahrscheinlich erscheint), könnte ihm das nicht zur Entlastung gereichen. Dann wären seine Kontroll- und Aufsichtstätigkeiten unzureichend gewesen. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass sich die Anforderungen an Geschäftsführer einer GmbH wie auch an andere Organpersonen von juristischen Personen nach einem objektiven Massstab richten, weshalb mangelnde Kenntnisse oder fehlendes Interesse von vornherein nicht zur Entlastung gereichen können.

#### **E. 5.2.2**

Der Beschwerdeführer muss sich demnach den Vorhalt gefallen lassen, dass die Y.\_\_\_\_ GmbH der Beschwerdegegnerin vorliegend relevante Sozialversicherungsbeiträge (inklusive Nebenkosten) in der Höhe von Fr. 124'398.20 schuldig blieb, in den Jahren 2015 und 2016 (bis Ende Juni 2016) aber Lohnzahlungen von

insgesamt Fr. 1'537'733.44 ausrichtete (vgl. oben E. 2.2-2.3 und 3.2). Mit anderen Worten räumte die Y.\_\_\_\_ GmbH den Lohnzahlungen Priorität vor der Beitragsentrichtung ein. Indem der Beschwerdeführer nicht gegen diese Praxis der Y.\_\_\_\_ GmbH einschritt, verletzte er seine öffentlich rechtlichen Pflichten als Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Er hätte nämlich dafür sorgen müssen, dass die Gesellschaft nur Löhne ausrichtet, für die sie auch die entsprechenden Sozialversicherungsbeiträge zu leisten imstande ist (für viele etwa: Urteil des damaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 26/06 vom 10. April 2006 E. 4.3 mit Hinweis).

#### **E. 5.3**

Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe liegen nicht vor.

#### **E. 6**

Unter den gegebenen Umständen ist das Verhalten beziehungsweise die Passivität des Beschwerdeführers ohne Weiteres auch adäquat kausal (BGE 119 V 406 E. 4a) für den bei der Beschwerdegegnerin eingetretenen, vorliegend relevanten Schaden in der Höhe von Fr. 124'398.20, weshalb er zu Recht verpflichtet wurde, dafür Ersatz zu leisten. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Philipp Müller -  
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, zuzu stellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweis mittel 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 GräubStocker

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