

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2020.00025

vom 3. September 2021

ZH Sozialversicherungsgericht, 2021-09-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2020.00025

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2020.00025 du 3 septembre 2021

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2020.00025 del 3 settembre 2021

Erwägungen

E. 1

Die Z.____ AG mit Sitz in Zürich war der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, als beitragspflichtige Arbeitgeberin angeschlossen und rechnete mit ihr die paritätischen und FAK-Beiträge ab (vgl.

Urk. 7/330).

Mit Urteil vom 14. August 2017 eröffnete die Konkursrichterin des Bezirksgerichts Zürich über die Gesellschaft den Konkurs. Das Verfahren wurde am 17. Oktober 2017 mangels Aktiven eingestellt (Urk. 21). Mit Verfügungen vom 19. August 2019 (Urk. 7/333/2-7) verpflichtete die Ausgleichskasse

Y.____, ehemals Verwaltungsratspräsident der Z.____ AG, und X.____, ehemals Verwaltungsratsmitglied der Konkursitin, in solidarischer Haftung zur Bezahlung von Schadenersatz für entgangene Beiträge in der Höhe von Fr. 68'274.40.

Die dagegen erhobenen Einsprachen vom 19. September 2019 (Urk. 7/338 und 7/341) hiess die Ausgleichskasse mit Entscheidungen vom 24. September 2020 (Urk. 6/346-347) teilweise gut und reduzierte ihre Solidarforderungen auf Fr. 49'573.25.

E. 1.1

Nach Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) hat ein Arbeitgeber, der durch absichtliche oder grob fahrlässige Missachtung von Vorschriften 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, IVG), Erwerbsersatz- (Art. 21 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz, EOG) und Arbeitslosenversicherungsbeiträge (Art. 6 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung, AVIG) sowie auf jene an die Familienausgleichskassen (FAK) gemäss dem Bundesgesetz über die Familienzulagen (Art. 25 lit. c FamZG).

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 der beitragspflichtigen Arbeitgeberin nicht mehr möglich ist (vgl. beispielsweise BGE 121 V 234, 240; BGE 141 V 487 E. 2.2). Im ersten Fall gilt der Schaden als eingetreten, sobald die Beiträge verwirkt sind (BGE

123 V 12 E. 5b, 168 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 der Arbeitgeberin nicht mehr im ordentlichen Verfahren nach Art. 14 ff. AHVG erhoben werden können, in der Regel mit der Ausstellung eines Pfändungsverlustscheins oder der Konkurseröffnung über die Arbeitgeberin (BGE 136 V 268 E. 2.6 mit Hinweisen, BGE 123 V 12 E. 5b, 168 E. 2a, 113 V 256 E. 3a, 112 V 156 E. 2).

E. 1.2.2

Nach altArt . 52 Abs. 3 AHVG in der bis 31. Dezember 2019 gültig gewesenen Fassung verjährt der Schadenersatzanspruch zwei Jahre, nachdem die zuständige Ausgleichskasse vom Schaden Kenntnis erhalten hat, spätestens aber fünf Jahre nach Eintritt des Schadens. Diese Fristen können unterbrochen werden. Die Arbeitgeberin kann auf die Einrede der Verjährung verzichten. Sieht das Strafrecht eine längere Frist vor, so gilt diese.

Die Ausgleichskasse hat in der Regel von dem Zeitpunkt an Kenntnis des Schadens, in welchem sie unter Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit erkennen muss, dass die tatsächlichen Gegebenheiten nicht mehr erlauben, die Beiträge einzufordern, wohl aber eine Schadenersatzpflicht begründen können (BGE 134 V 353 E. 1.2, 131 V 425 E. 3.1, 128 V 15 E. 2a, je mit weiteren Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 9C_166/2017 vom 8. August 2017 E. 4.1). Die Frist zur Geltendmachung des Schadens wird in Gang gesetzt, wenn die Ausgleichskasse die für den Erlass einer Schadenersatzverfügung notwendige Kenntnis über Existenz, Beschaffenheit und wesentliche Merkmale des Schadens sowie die Person des Ersatzpflichtigen hat (BGE 128 V 10 E. 5a mit Hinweisen). In diesem Sinne zumutbare Kenntnis eines Teilschadens genügt (BGE 121 V 240 E. 3c/ bb ; Urteil des Bundesgerichts 9C_131/2008 vom 28. Mai 2009 E. 3.3.1). Nicht erforderlich ist, dass die Höhe des Schadens ziffernmässig bereits genau festgelegt werden kann. Es reicht aus, wenn die Ausgleichskasse die voraussichtliche Höhe des aufgrund der unbezahlt gebliebenen Beiträge zu erwartenden Verlusts abzuschätzen vermag (vgl. BGE 116 II 158 E. 4a; Urteile des Bundesgerichts 9C_325/2010 vom 10. Dezember 2010 E. 2.1.1 und 9C_166/2017 vom 8. August 2017 E. 4.1, je mit weiteren Hinweisen).

Bei Einstellung des Konkursverfahrens mangels Aktiven beginnt die Frist für die Geltendmachung der Schadenersatzforderung (Kenntnis des Schadens) in der Regel mit dem Datum der Veröffentlichung der Einstellung des Konkursverfahrens mangels Aktiven im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) zu laufen (BGE 129 V 193 E. 2.3).

E. 1.2.3

Im Konkurs der

Z.____ AG wurde das Verfahren - wie erwähnt - am 17. Oktober 2017 mangels Aktiven eingestellt (Urk. 21). Damit wurde die zweijährige Verjährungsfrist von altArt . 52 Abs. 3

ATSG ausgelöst. Mit Erlass der Schadenersatzverfügungen vom 19. August 2019 (Urk. 7/333/2-7) wahrte die Beschwerdegegnerin diese Frist. Die streitgegenständliche Solidarforderung ist demnach nicht verjährt.

E. 2

.3

Zu Recht zogen weder der Beschwerdeführer noch der Beigeladene das Quantitativ der streitgegenständlichen Forderung in Zweifel. Die Forderung der Beschwerdegegnerin ist in masslicher Hinsicht durch die Akten ausgewiesen. Mangels offenkundiger Anhaltspunkte für Berechnungsfehler ist demzufolge die Schadensberechnung der Ausgleichskasse zu bestätigen. Es ist mithin von einem vorliegend relevanten Schadensbetrag von Fr. 49'573.25 auszugehen.

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 108 V 189 E. 5). Im Hinblick auf die in Art. 14 Abs. 1 AHVG normierte Beitrags- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers gehören auch die Arbeitgeberbeiträge zum massgeblichen Schaden (BGE 98 V 26 E. 5).

E. 2.2.1

Die Beschwerdegegnerin stützte ihre Forderung gegen den Beschwerdeführer im Wesentlichen auf die Lohndeklarationen der Z.____ AG für die Jahre 2016 (Urk. 7/248) und 2017 (Urk. 7/300), den Bericht des Revisors über die Arbeitgeberkontrolle vom 28. September 2017 (Urk. 7/301) sowie den Kontoauszug vom 19. August 2019 (Urk. 7/330; korrigierte Fassungen: Urk. 7/333/8-10 sowie Urk. 7/349/6-9). Zudem liegen ab März 2016 diverse Mahnungen (Urk. 7/158, 7/161-162, 7/168, 7/172, 7/182-184, 7/187, 7/196, 7/198-199, 7/202-203, 7/211, 7/225-226, 7/232, 7/236-239, 7/243, 7/255-256, 7/260, 7/263, 7/270 und 7/283), Betreibungsbegehren (Urk. 7/201, 7/206-207, 7/241-242, 7/258-259, 7/259 und 7/268-269), Zahlungsbefehle (Urk. 7/205, 7/213-214, 7/249, 7/252, 7/273-274 und 7/281-282), Fortsetzungsbegehren (Urk. 7/261 und 7/265) sowie Verzugszinsabrechnungen (Urk. 7/159, 7/163, 7/170, 7/176, 7/189, 7/194, 7/215 und 7/253) bei den Akten.

Aus den Lohndeklarationen der Z.____ AG ergibt sich, dass die Gesellschaft in den Jahren 2016 und 2017 (bis Juni 2017) Lohnzahlungen von insgesamt Fr. 2'717'751.18 (= Fr. 1'870'706.85 + Fr. 824'644.33 + Fr. 16'800. + Fr. 5'600.) ausgerichtet hat (Urk. 7/248 und 7/300). Darin enthalten sind zwei Freibeträge (insoweit nicht AHV-pflichtiges Einkommen eines Rentners) in der Höhe von Fr. 16'800. und Fr. 5'600. .

E. 2.2.2

Die von der Beschwerdegegnerin verfügungsweise (Urk. 7/332) geltend gemachte Schadenersatzforderung in der Höhe von Fr. 68'274.40 resultiert aus der Gegenüberstellung der geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge (zuzüglich Nebenkosten) und der von der

Z.____ AG geleisteten Zahlungen, wie sie im Kontoauszug vom 19. August 2019 (Urk. 7/333/8-10) dokumentiert sind. Dieser Kontoauszug weist den verfügungsweise geltend gemachten Schadenersatzbetrag von Fr. 68'274.40 aus (Fr. 68'314.40 abzüglich Mahnkosten vom 29. September 2018 von Fr. 40.).

E. 2.3

) zu betrachten, weshalb er zu Recht verpflichtet wurde, dafür in solidarischer Haftung mit dem Beigeladenen Schadenersatz zu leisten. Demzufolge ist die Beschwerde abzuweisen. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

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

Da der Streitwert Fr. 30'000.-- übersteigt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff., insbesondere Art. 85, in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Der Gerichtsschreiber GräubStocker

E. 3.1

Art. 14 Abs. 1 AHVG und die Art. 34 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV) schreiben vor, dass der Arbeitgeber bei jeder Lohnzahlung die Arbeitnehmerbeiträge in Abzug zu bringen und zusammen mit den Arbeitgeberbeiträgen der Ausgleichskasse zu entrichten hat. Die Arbeitgeber haben den Ausgleichskassen periodisch Abrechnungsunterlagen über die von ihnen an ihre Arbeitnehmer ausbezahlten Löhne zuzustellen, damit die entsprechenden paritätischen Beiträge ermittelt und verfügt werden können. Die Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers ist eine gesetzlich vorgeschriebene öffentlichrechtliche Aufgabe. Die Nichterfüllung dieser öffentlich rechtlichen 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; 111 V 172 E. 2, je mit Hinweisen; vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_165/2017 vom 8. August 2017 E. 4.2.3).

E. 3.2

Aus den Akten ist ersichtlich, dass die Z.____ AG den ihr als Arbeitgeberin obliegenden Zahlungsverpflichtungen nur unvollständig nachkam. Wie oben in E. 2.2.1 dargelegt wurde, sah sich die Beschwerdegegnerin deshalb gezwungen, die Gesellschaft wiederholt zu mahnen und zahlreiche Schuldbetreibungsverfahren einzuleiten und fortsetzen zu

lassen. Schliesslich fällt ins Gewicht, dass die Gesellschaft noch bis kurz vor Konkurseröffnung Lohnzahlungen ausrichtete (beziehungsweise ausrichten liess), ohne die darauf geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen oder sicherzustellen. Es bedarf keiner weiteren Ausführungen, dass die Z. ___ AG Vorschriften im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AHVG verletzt hat, weshalb der von ihr verursachte Schaden grundsätzlich voll zu decken ist.

Zu prüfen bleibt, inwieweit diese Missachtung öffentlichrechtlicher Arbeitgeberpflichten auf grobfahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten des Beschwerdeführers zurückzuführen ist.

E. 4.1

Die wesentliche Voraussetzung für die Schadenersatzpflicht besteht nach dem Wortlaut des Art. 52 AHVG darin, dass die Arbeitgeberin oder 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.

Nach der Rechtsprechung ist die Schadenersatzpflicht nach Art. 52 AHVG im konkreten Fall nur begründet, wenn nicht Umstände gegeben sind, welche das fehlerhafte Verhalten der Arbeitgeberin oder des Arbeitgebers als gerechtfertigt erscheinen lassen oder ein Verschulden im Sinne von Absicht oder grober Fahrlässigkeit ausschliessen. In diesem Sinne ist es denkbar, dass eine Arbeitgeberin oder 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; Urteil des damaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 28/84 vom 21. August 1985 E. 2, in: ZAK 1985 S. 575). So kann es sein, dass es einer Arbeitgeberin oder einem Arbeitgeber durch das Nichtbezahlen der Beiträge gelingt, das Unternehmen aus einer schwierigen finanziellen Lage zu befreien und dessen Existenz zu retten. Ein solches Vorgehen führt allerdings nur dann nicht zu einer Haftung gemäss Art. 52 AHVG, wenn die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber zunächst für das Überleben des Unternehmens wesentliche andere Forderungen (insbesondere der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sowie Lieferanten) befriedigt, gleichzeitig aber auf Grund der objektiven Umstände und einer seriösen Beurteilung der Lage annehmen darf, die geschuldeten Beiträge innert nützlicher Frist nachzuzahlen (BGE 108 V 183 E. 2; Urteile des damaligen Eidg. Versicherungsgerichts H 97/90 vom 30. Januar 1992 E. 4b, in: ZAK 1992 S. 246, und H 195/04 vom 18. Mai 2005 E. 4.4 mit Hinweisen; vgl. BGE 132 III 523 E. 4.6; ferner Marco Reichmuth, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, Diss. Freiburg 2008,

Rz 668 und Fn 941). Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe sind dann nicht gegeben, wenn angesichts der Höhe der bestehenden Verbindlichkeiten und der eingegangenen Risiken von der vorübergehenden Nichtbezahlung der Forderungen objektiv keine für die Rettung der Firma ausschlaggebende Wirkung erwartet werden kann, was zu verneinen ist, wenn im Vergleich zum sonstigen finanziellen Rahmen oder Engagement der Firma nicht sehr hohe Beitragsausstände zu verzeichnen sind (Urteil des damaligen Eidg.

Versicherungsgerichts H 405/99 vom 23. August 2000 E. 4a mit diversen Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 9C_41/2017 vom 2. Mai 2017 E.

7.2).

E. 4.2.1

Grobe Fahrlässigkeit liegt praxisgemäss vor, wenn eine Arbeitgeberin oder 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 zu ermitteln (BGE 108 V 199 E. 3a mit Hinweisen; ZAK 1985 S. 51 E. 2a, S. 620 E. 3b, je mit weiteren Hinweisen).

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 des Unternehmens einem bestimmten Organ im Hinblick auf dessen rechtliche und faktische Stellung innerhalb des Unternehmens 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). 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 (Urteil des Bundesgerichts H 94/91 vom 4. März 1993 E. 2c, nicht publ. in: BGE 119 V 86, Urteile des Bundesgerichts H 171/87 vom 7. Dezember 1987 und H 25/87 vom 4. August 1987; Urteil des Bundesgerichts H 358/98 vom 26. Januar 2000 E. 2b).

E. 5.1.1

Der Beschwerdeführer brachte zu seiner Entlastung im Wesentlichen vor, dass der Vorwurf der Beschwerdegegnerin, wonach er grobfahrlässig gehandelt habe, nicht gerechtfertigt sei, weil er Arbeitsplätze habe retten wollen, ein ausgearbeitetes Sanierungskonzept bestanden habe, eine Finanzierung durch entsprechende Zusagen realistisch gewesen sei und zudem mit der Beschwerdegegnerin eine Abzahlungsvereinbarung abgeschlossen worden sei. Sobald klar gewesen sei, dass die Finanzierung nicht zustande komme, sei die Insolvenzerklärung abgegeben worden (Urk. 1).

Unter Zugrundelegung der Sanierungs- und Restrukturierungsmassnahmen und eines dezidierten Finanzierungskonzepts seien mit Investoren und Kooperationspartnern Verhandlungen geführt worden. Diese Verhandlungen seien bis Ende Juni 2017 soweit fortgeschritten gewesen, dass Einvernehmen über die Parameter der Kooperation, die

Umsetzung der Massnahmen, die Auszahlung der Mittel und deren Besicherung geherrscht habe. Im Laufe des Juli 2017 seien fortsetzende Gespräche zur vertraglichen Ausgestaltung geführt worden, die ebenfalls einvernehmlich verlaufen seien und am 2. August 2017 hätten finalisiert werden sollen. Auch die Unterstellung der Beschwerdegegnerin, wonach die Z. ___ AG einen Zahlungsaufschub beantragt habe, obwohl sie mit einer Konkurseröffnung rechnen müssen, sei unzutreffend. Angesichts der beschriebenen Massnahmen habe nicht mit einer Insolvenz gerechnet werden müssen (Urk. 10).

E. 5.1.2

Der Beigeladene

schloss sich der Auffassung des Beschwerdeführers an, wonach der Verwaltungsrat der Z. ___ AG nicht bereits bei der Beantragung des Zahlungsaufschubs im Juni 2017 mit der Konkurseröffnung rechnen müssen. Die Bemühungen des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung hätten darauf abgezielt, den Fortbestand der Gesellschaft zu sichern. Es sei intensiv an der Liquiditätsabsicherung gearbeitet worden (Urk. 18).

E. 5.2.1

Vorweg ist festzuhalten, dass im vorliegenden Prozess nicht zu untersuchen ist, ob der Konkurs der Z. ___ AG irgendwie hätte verhindert werden können oder ob er durch am vorliegenden Verfahren nicht beteiligte Drittpersonen verursacht worden ist. Im vorliegenden Verfahren ist einzig zu entscheiden, ob die Z. ___ AG die ihr als Arbeitgeberin obliegenden Pflichten verletzt hat und ob gegebenenfalls ein qualifiziertes Verschulden des Beschwerdeführers zu bejahen ist und sein schuldhaftes Verhalten nicht durch schwerwiegendes Fehlverhalten eines Dritten dergestalt in den Hintergrund tritt, dass es nicht mehr als adäquate Schadensursache erscheint (vgl. SVR 2011 AHV Nr. 16, 9C_135/2011 E. 4.3.1).

E. 5.2.2

Soweit der Beigeladene die Beiladung einer weiteren, in Deutschland wohnenden Person zum vorliegenden Verfahren beantragen liess, ist ihm entgegenzuhalten, dass dies nicht notwendig erscheint, weil die Beschwerdegegnerin lediglich gegen ihn und den Beschwerdeführer Schadenersatzverfügungen erlassen hat und es im Belieben der Gläubigerin steht, welchen Solidarschuldner sie ins Recht fassen will (vgl. BGE 109 V 86 E. 10, 108 V 189 E. 3). Über die interne Schadensaufteilung unter dem Beschwerdeführer, dem Beigeladenen und weiteren Personen hat jedenfalls nicht das Sozialversicherungsgericht zu befinden. Diese Frage ist, sofern darüber ein Streit entstehen sollte, vielmehr auf zivilprozessualen Wege zu klären.

E. 5.3.1

Der Beschwerdeführer war ab 4. August 2016 Verwaltungsratsmitglied der Z. ___ AG. Der Beigeladene amtierte ab demselben Zeitpunkt als Präsident des Verwaltungsrates. Beide zeichneten kollektiv zu zweien (Urk. 21). Bei der Z. ___ AG handelte es sich um ein eher kleines Unternehmen mit relativ wenigen Angestellten (vgl. Urk. 7/248 und 7/300) und einfacher Verwaltungsstruktur.

Bei derart leicht überschaubaren Verhältnissen muss von jedem Verwaltungsratsmitglied einer Aktiengesellschaft verlangt werden, dass es den Überblick über alle wesentlichen Belange des Unternehmens hat.

Der Beschwerdeführer

muss sich demnach den Vorhalt gefallen lassen, dass die Z.____ AG der Beschwerdegegnerin vorliegend relevante Sozialversicherungsbeiträge (inklusive Nebenkosten) in der Höhe von Fr. 49'573.25 schuldig blieb (vgl. E. 2.2 und 2.3), in den Jahren 2016 und 2017 (bis Juni 2017) Lohnzahlungen von insgesamt Fr. 2'717'751.18 ausgerechnet hat (vgl. E. 2.2.1).

Mit anderen Worten wurde den Lohnzahlungen Priorität vor der Beitragsentrichtung eingeräumt. Indem der Beschwerdeführer nicht gegen diese Praxis der Z.____ AG einschritt beziehungsweise selbst diese Vorgehensweise wählte, verletzte er

seine

öffentlichrechtlichen Pflichten als Verwaltungsratsmitglied einer Aktiengesellschaft. Er hätte nämlich dafür sorgen müssen, dass die Z.____ AG nur Löhne ausrichtet, für die die Gesellschaft 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. 5.3.2

Der Beschwerdeführer kann sich zur Rechtfertigung dieses Verstosses gegen die gesetzliche Beitragszahlungspflicht vorliegend nicht auf die oben in E. 4.1 a.E. wiedergegebene höchstrichterliche Praxis berufen, wonach es in schwierigen finanziellen Situationen unter Umständen gerechtfertigt sein kann, die Beiträge nicht zu bezahlen, um die Existenz des Unternehmens zu retten. Es ist nämlich zu betonen, dass ein solches Vorgehen nur dann nicht zu einer Haftung nach Art. 52 AHVG führt, 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 binnen nützlicher Frist werde bezahlen können. Es muss demzufolge sowohl ein materielles, inhaltliches Element (die seriösen Sanierungsaussichten) als auch ein zeitliches Element (binnen nützlicher Frist) erfüllt sein. Nach der klaren Praxis genügt hingegen die Aussicht auf eine Befriedigung in fernerer Zukunft (oder gar erst nach Durchführung eines schuldbetreibungsrechtlichen Verfahrens) nicht zur Entlastung. Weiter ist erforderlich, dass zwischen der vorübergehenden Nichtbezahlung der Beiträge und den Sanierungsaussichten ein Kausalzusammenhang besteht («[...] dass es einem Arbeitgeber [...] durch das Nichtbezahlen der Beiträge gelingt, die Existenz seines Unternehmens zu retten.»).

Ein eigentlicher Sanierungsplan im Sinne der zitierten höchstrichterlichen Praxis liegt im vorliegenden Fall nicht vor. Die Ausführungen des Beschwerdeführers (vgl. dazu insbesondere auch Urk. 7/338) sowie die vom Beigeladenen eingereichten Dokumente (E-Mails [Urk. 19/4] sowie ein Arbeitspapier vom 31. Juli 2017 [Urk. 19/5; «Liquiditätssicherung in der Restrukturierung Juli bis und mit September 2017»]) lassen zwar den Schluss zu, dass man sich um eine Sanierung bemühte, ob aber tatsächlich jemand bereit gewesen wäre, Finanzmittel in der Höhe von mehreren hunderttausend Franken in die Gesellschaft einzuschiessen, war offenbar gänzlich in der Schwebe. Auffällig ist auch die unmittelbare zeitliche Nähe zwischen dem genannten Positionspapier (Urk. 19/5), das vom 31. Juli 2017 datiert, und der am 14. August 2017, mithin zwei Wochen danach erfolgten Konkurseröffnung.

Letztlich kann vorliegend aber offenbleiben, ob die vom Beschwerdeführer und vom Beigeladenen geltend gemachte Sanierungsmassnahmen die praxisgemässen Anforderungen an einen seriösen Sanierungsplan erfüllen könnten, denn selbst wenn dem so wäre, wäre das zeitliche Element

(die Begleichung der Beitragsausstände binnen nützlicher Frist) nicht gegeben. Diese Frist, die zwar nicht genau bestimmt werden kann, beläuft sich praxisgemäss auf einige wenige Monate. Demzufolge wäre diese «nützliche Frist» bereits längst abgelaufen gewesen, als der «Sanierungsplan» am 31. Juli 2017 erstellt wurde. Zu erinnern ist nämlich, dass die Beitragsausstände der Z.____ AG bereits mehr als ein Jahr zuvor

das Ausmass mehrere Monate lang Rechnungen angenommen hatten (vgl. Urk. 7/188/2-3) ; jedenfalls sah sich die Beschwerdegegnerin veranlasst, neben den üblichen, an die Gesellschaft gerichteten Mahnungen (vgl. oben E. 2.2.1), den Verwaltungsrat mit Schreiben vom 28. Juni 2016 (Urk. 7/186) auf die Beitragsausstände und seine gesetzlichen Pflichten aufmerksam zu machen. Es ist im Übrigen einerlei, ob der Beschwerdeführer von diesem Schreiben Kenntnis erhalten hat oder nicht, weil es ohnehin Aufgabe des Verwaltungsrats war beziehungsweise gewesen wäre, sich aus eigenem Antrieb um die Beitragsausstände zu kümmern. Das genannte Schreiben der Beschwerdegegnerin zeigt aber exemplarisch auf, dass die Beitragsrückstände der Z.____ AG nicht einem kurzfristigen Liquiditätsengpass geschuldet waren, sondern schon seit langer Zeit vor sich hergeschoben wurden. Vom Einhalten einer «nützlichen Frist» konnte von vornherein keine Rede sein.

Im Übrigen ist auch nicht ersichtlich, wie die Nichtbezahlung von (gemessen an den übrigen Schulden [vgl. Urk. 7/301/17]

relativ geringfügigen) Sozialversicherungsbeiträgen die Geschicke der Z.____ AG richtungsgebend hätte beeinflussen können.

E. 5.3.3

Soweit der Beschwerdeführer zu seiner Entlastung vorbrachte, dass die Beschwerdegegnerin der Z.____ AG am 6. Juli 2017 einen Zahlungsaufschub gewährt hatte (vgl. Urk. 7/289), ist nicht ersichtlich, was er daraus zu seinen Gunsten abzuleiten versucht. Nach Lage der Dinge war die Z.____ AG bereits zu diesem Zeitpunkt praktisch mittellos (Konkurseröffnung am 14. August 2017 und nachfolgende Verfahrenseinstellung mangels Aktiven). Das musste der Beschwerdeführer wissen, die Beschwerdegegnerin konnte dies mangels Einsichtsmöglichkeit in die Bücher der Z.____ AG aber gar nicht abschätzen. Hinzu kommt, dass die Z.____ AG den gewährten Abzahlungsplan ohnehin nicht einhielt respektive nicht einhalten konnte; die Z.____ AG leistete schon die erste, am 31. Juli 2017 fällige gewordene Ratenzahlung nicht.

E. 5.4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass weder Rechtsfertigungs- noch Schuldausschlussgründe vorliegen.

E. 6

Unter den gegebenen Umständen ist das Verhalten des Beschwerdeführers ohne Weiteres auch als adäquat kausal (BGE 119 V 406 E. 4a mit Hinweisen) für den bei der Beschwerdegegnerin eingetretenen, vorliegend relevanten Schaden in der Höhe von Fr. 49'573.25 (vgl. E.

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