

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2022.00020

vom 23. März 2023

ZH Sozialversicherungsgericht, 2023-03-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AK.2022.00020

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2022.00020 du 23 mars 2023

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AK.2022.00020 del 23 marzo 2023

Erwägungen

E. 1

Y.____ war ab dem 30. Juni 2003 als Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift der Z.____

AG im Handelsregister eingetragen. Sein Eintrag blieb bis zur Löschung der Gesellschaft im Handelsregister am 28. Mai 2020

bestehen. X.____ war vom 28. Juni 2016 bis 11. Oktober 2018 (Tagesregister-Datum) als Mitglied des Verwaltungsrates der Gesellschaft mit Kollektivunterschrift zu zweien im Handelsregister eingetragen (Urk. 12/537/50-51). Die Z.____ AG war der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, als beitragspflichtige Arbeitgeberin angeschlossen. Sie fiel am 19. März 2019 in Konkurs (Urk.

12/476). Das Konkursverfahren wurde mit Verfügung des Konkursrichters des Bezirksgerichts Horgen vom 25. Mai 2020 als geschlossen erklärt (Urk. 12/528).

Mit Verfügungen vom 19. April 2021 forderte die Ausgleichskasse von Y.____ und X.____ Schadenersatz für entgangene Sozialversicherungsbeiträge sowie Verwaltungskosten, Verzugszinsen und Gebühren in der Höhe von Fr. 475'913.73 (Urk. 12/537/2-4) beziehungsweise Fr. 318'761.30 (Urk. 12/537/5-7). Im Betrag von Fr. 318'761.30 wurden sie als solidarhafter ins Recht gefasst (Urk. 12/537/3, Urk. 12/537/6). Die von X.____ am 19. Mai 2021 gegen die ihn betreffende Verfügung erhobene Einsprache (Urk. 12/553) wies die Ausgleichskasse mit Einspracheentscheid vom 13. Juni 2022 ab (Urk. 2). Y.____ erhob am 21. Mai 2021 Einsprache gegen die ihn betreffende Schadenersatzverfügung (Urk. 12/558). Die Ausgleichskasse hiess diese Einsprache mit Einspracheentscheid vom 13. Juni 2022 teilweise gut und stellte fest, dass Y.____ Schadenersatz in der Höhe von Fr. 422'006.63 zu leisten habe (Urk. 2 S. 1-2 im Prozess Nr. AK.2022.00021).

E. 2

Es sei festzustellen, dass das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt wurde;

E. 2.1

Mit Eingabe vom 11. Juli 2022 (Urk. 1) erhob X.____ gegen den ihn betreffenden Einspracheentscheid Beschwerde beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit folgendem Rechtsbegehren (Urk. 1 S. 2): « Es sei der Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 13. Juni 2022 vollumfänglich aufzuheben und es sei festzustellen, dass keine Voraussetzungen für eine Haftung nach Art. 52 AHVG gegenüber dem Beschwerdeführer bestehen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWSt zulasten der Beschwerdegegnerin.»

E. 2.2

Y.____ erhob mit einer vom 12. Juli 2022 datierenden Eingabe Beschwerde gegen den ihn betreffenden Einspracheentscheid (Urk. 1). Er beantragte (Urk. 1 S. 2 im Prozess Nr. AK.2022.00021): « 1. Der Einspracheentscheid vom 13. Juni 2022 sei teilweise aufzuheben;

E. 2.2.1

Mit den beiden Schadenersatzverfügungen vom 19. April 2021 hielt die Beschwerdegegnerin noch fest, dass sich ihr Schaden, bestehend aus ihr für entgangene Sozialversicherungsbeiträgen sowie Verwaltungskosten, Verzugszinsen und Gebühren auf total Fr.

475'913.73 belaufe (Urk. 12/537/2, Urk.

12/537/5). Vom Beschwerdeführer 2 verlangte sie Ersatz für den ganzen Schaden in der Höhe von Fr. 475'913.73 (Urk. 12/537/2-4). Vom Beschwerdeführer 1 forderte sie Fr. 318'761.30 (Urk. 12/537/5-7), da er per 1. Oktober 2018 aus dem Verwaltungsrat der Z.____ AG ausgetreten sei und danach keinen Einfluss auf die Führung der Gesellschaft gehabt habe (Urk. 12/537/5-7 ; vgl. dazu auch E. 5.2.2 nachstehend) .

E. 2.2.2

In den aufgelegten Kassenakten (ab 8. Januar 2014, Urk. 12/1-574) findet sich - nebst Beitragsrechnungen, Mahnungen, Verzugszinsrechnungen und diversen Belegen zu Betriebskosten -

der Kontoauszug der Beschwerdegegnerin vom 12.

April 2021 , dessen Total Fr. 475'913.73 entspricht

(Urk. 12/534). Die Beschwerdegegnerin hat im Konkurs der Z.____ AG am 31.

Juli 2019

eine Forderung in der Höhe von Fr.

349'886.20 eingegeben

(Urk.

12/519), welche in der Folge

vollständig ungedeckt gebliebenen ist (vgl. den Verlustschein infolge Konkurses vom 13.

Mai 2020 ,

Urk. 12/527) . Danach

ging der Beschwerdegegnerin am 25. September 2019 (vgl. Aktenverzeichnis zu Urk. 12/1-574) eine Eingabe des Beschwerdeführers 2 zu. Mit dieser Eingabe reichte er, unter Hinweis darauf, dass er dies so mit dem mit Konkursamt Wädenswil vereinbart habe , Lohndeklarationen für die Jahre 2016 bis 2018

ein (Urk. 12/498) . Nach der Prüfung unter Einbezug ihres Revisors

(vgl. Urk. 12/498) stellte die Beschwerdegegnerin bezüglich der erwähnten Jahre fest, dass noch nicht sämtliche Löhne abgerechnet worden seien (Urk. 12/504) . Hinzu kam eine Aufrechnung für das Jahr 2019 , welche auf einer Ermessenseinschätzung beruhte (Urk.

12/506). Ausgehend davon berechnete die Beschwerdegegnerin sodann für die Jahre 201

E. 2.2.3

Hinsichtlich der Aufrechnung in der Höhe von Fr. 115'328.25 rügt der Beschwerdeführer 2 eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör. Es sei aus den dem Einspracheentscheid

vom 13. Juni 2022 beigelegten Unterlagen nicht erkennbar, wie die zusätzliche Lohnsumme von Fr. 115'328.25 in der Revision zustande gekommen sei. Die Beschwerdegegnerin habe die Aufrechnung auch nicht weiter begründet. Die Sache sei zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventualiter sei die Lohnsumme von Fr. 115'328.25 nicht zu berücksichtigen (Urk. 6/1 S. 5). Nach

dem hiervor Ausgeführten (E.

2.2.2) hat die Beschwerdegegnerin ihre Schadenersatzforderungen gegenüber beiden Beschwerdeführern entsprechend angepasst (E.

2.2.2), was nicht zu beanstanden ist. Dem Eventualantrag des Beschwerdeführers 2 wurde entsprochen. Weiterungen zur geltend gemachten Gehörsverletzung können unterbleiben. Der Beschwerdeführer 2 bringt sodann vor, dass Beitragsforderungen pro Quartal fällig würden und jeweils 10 Tage nach Ablauf des Quartals zu begleichen seien (Urk. 6/1 S. 5). Für das erste Quartal im Jahr 2019 sei die Forderung am 10. April 2019 fällig geworden (Urk. 6/1 S. 5-6). Der Konkurs sei aber bereits am 19. März 2019 eröffnet worden. Die Beitragsforderung für das Jahr 2019 sei mithin nach der Konkurseröffnung fällig geworden. Er hafte somit nicht (Urk. 6/1 S. 6). Dem ist entgegenzuhalten, dass die Arbeitgeber die Beiträge nur dann vierteljährlich bezahlen, wenn die jährliche Lohnsumme Fr. 200'000.-- nicht übersteigt. Ansonsten werden die Beiträge monatlich bezahlt (Art. 34 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung,

AHVV). Bei der Z.____ AG wurden die Akontobeiträge in den Zeitperiode

E. 2.3

Am 15. Juli 2022 vereinigte das Sozialversicherungsgericht den Prozess Nr. AK.2022.00021 betreffend Y.____ mit dem vorliegenden Prozess Nr. AK.2022.00020 betreffend X.____

(Urk. 5). Das Verfahren Nr.

AK.2022.00021 in Sachen Y.____ gegen die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, wurde als dadurch erledigt abgeschrieben.

Dessen Akten werden im vorliegenden Prozess als Urk. 6/0-4 geführt.

Mit derselben Verfügung wurde der Beschwerdegegnerin Frist zur Einreichung einer Beschwerdeantwort und der Kassenakten angesetzt und den Beschwerdeführern die Beschwerdeschriften samt den angefochtenen Entscheiden (Urk. 1-2, Urk. 6/1-2) je wechselseitig zugestellt (Urk. 5).

E. 2.4

Die Beschwerdegegnerin führte mit ihrer Beschwerdeantwort vom 4. Oktober 2022 aus,

dass sie ihre Schadenersatzforderungen nach erneuter Überprüfung auf Fr. 302'723.45 (Beschwerdeführer 1) und Fr. 405'968.78 (Beschwerdeführer 2) reduziere. Sie beantragte, dass die Beschwerden entsprechend teilweise gutzuheissen seien (Urk. 11 S. 3, unter Beilage der Kassenakten, Urk. 12/1-574).

E. 2.5

Im Rahmen des mit Verfügung vom 5. Oktober 2022 angeordneten zweiten Schriftenwechsels (Urk. 13) hielt der Beschwerdeführer 1 mit Replik vom

31. Oktober 2022 an seinen Anträgen fest (Urk. 17 S. 7). Der Beschwerdeführer 2 erklärte mit Eingabe vom 2. November 2022 Verzicht auf Replik (Urk. 19). Die Beschwerdegegnerin reichte mit Eingabe vom 3. Januar 2023 eine Duplik ohne neue Anträge ein (Urk. 22). Die Beschwerdeführer erhielten jeweils eine Kopie dieser Eingabe. Zudem wurden ihnen die Eingaben vom 31. Oktober und 2. November 2022 (Replik resp. Verzicht auf Replik) je wechselseitig zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 20).

3.

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

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). 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 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). 2.

2.1

2.1.1

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). 2.1.2

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 Konkursöffnung 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). 2.2

E. 3

Die Sache sei an die Vorinstanz zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und zur Neubeurteilung zurückzuweisen;

E. 4

Eventualiter sei die Schadenersatzforderung auf CHF 349'886.20 zu reduzieren;

E. 5

bis 2019 die geschuldeten Lohnbeiträge und Nebenkosten neu, wobei sie die bereits in Betreuung gesetzten Forderungen abzog (vgl. dazu die Nachtrags- und Schlussrechnungen für die Jahre 2016 bis 2019, vom 3. Oktober 2019, 18. Dezember 2019 und 27. Februar 2020, welche die Beschwerdegegnerin - soweit ersichtlich - aber nur in den Kas senakten ablegte, Urk. 12/499, Urk. 12/512-515, Urk. 12/523). Bei dieser Neuberechnung resultierte laut dem Kontoauszug der Beschwerdegegnerin vom 12. April 2021 der erwähnte Ausstand von total Fr. 475'913.73 (Urk. 12/534). Da sich das Zustandekommen dieser Forderung nach dem Gesagten anhand der übrigen Akten herleiten lässt und keine Berechnungsfehler offensichtlich sind, besteht keine Veranlassung für eine detaillierte rechnerische Überprüfung. Es ist aber darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdegegnerin im den Beschwerdeführer

2 betreffenden Einspracheentscheid vom 13. Juni 2022 (Urk. 6/2) ausführte, ihre frühere Festlegung der Lohnsumme für die Zeitperiode Januar bis März 2019 sei nach pflichtgemässen Ermessen erfolgt, da sie keine Lohndeklaration erhalten habe (Urk. 6/2 S. 2). Es würden nunmehr die Lohnausweise vorliegen.

Des Weiteren sei

der Zeitraum vom Anfang Januar bis Ende Februar 2019 massgebend. Es könne eine Lohnsumme von Fr. 85'682.-- festgestellt werden (Urk. 6/2 S. 2-3). Darauf seien Lohnbeiträge und Verwaltungskosten in der Höhe von Fr. 11'915.15 geschuldet. Die seinerzeit aufgrund der nach Ermessen geschätzten Lohnsumme in der Höhe von Fr. 500'000.-- berechneten Lohnbeiträge und Verwaltungskosten hätten Fr.

65'822.55 betragen (vgl. Urk. 12/515) . Nach Abzug der tatsächlich geschuldeten Beiträge in der Höhe von Fr. 11'915.15 resultiere der Betrag von Fr. 53'907.10. In diesem Umfang sei ihre Beitragsforderung mithin zu hoch ausgefallen. Wenn der Betrag von Fr. 53'907.10 von der mit Verfügung vom 19. April 2021 geltend gemachten Forderung im Betrag von Fr. 475'913.73 (Urk. 12/537/2-4) abgezogen werde, resultiere eine Schadenersatzforderung in der Höhe von Fr. 422'006.63 (Urk. 6/2 S. 3). Im vorliegenden Verfahren führte die Beschwerdegegnerin sodann aus, dass ihr Revisor bezüglich des Beitragsjahres 2018 eine Aufrechnung in der Höhe von Fr. 100'000.-- vorgenommen

habe (vgl. Urk. 12/505) . Dies habe er damit begründet, dass allenfalls eine Anpassung (in dieser Größenordnung) notwendig sein könnte. Ihre erneute Überprüfung habe aber keine Hinweise dafür ergeben, dass die vom Beschwerdeführer

am 25. September 2019 (Eingangsdatum) für das Jahr 2018 deklarierte Lohnsumme nicht korrekt sei. Deshalb sei auch die seinerzeit vom Revisor vorgenommene Aufrechnung von Fr. 100'000.-- wieder rückgängig zu machen. Es sei zudem nicht gerechtfertigt gewesen, dass Fr. 15'328.25 für ausbezahlte Familienzulagen zur Lohnsumme hinzugerechnet worden seien

(Urk.

11 S. 3).

Auf einer Lohnsumme im Betrag von Fr.

115'328.25 (Fr. 100'000.-- + Fr. 15'328.25) seien Lohnbeiträge und Verwaltungskosten in der Höhe von

Fr. 16'037.85 zu bezahlen. Ihre gegenüber den Beschwerdeführern geltend gemachten Schadenersatzforderungen seien somit jeweils in diesem Umfang zu reduzieren. Somit habe der Beschwerdeführer 2 Fr. 405'96

E. 8

.78 und der Beschwerdeführer 1 Fr. 302'723.45 zu bezahlen (Urk.

E. 11

S. 3).

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