Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
H 36/02
H 38/02

Urteil vom 10. Oktober 2002
IV. Kammer

Besetzung
Präsidentin Leuzinger, Bundesrichter Rüedi und nebenamtlicher Richter Maeschi; Gerichtsschreiber Flückiger

Parteien
H 36/02
K._____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwältin Béatrice Grob-Andermacher, Industriestrasse 31, 6300 Zug,

und

H 38/02
V._____, Beschwerdeführerin, handelnd durch ihren Beistand Rechtsanwalt Hans-Peter Kümin, Nägelihof 3, 8001 Zürich,

gegen

Ausgleichskasse des Kantons Zürich, Röntgenstrasse 17, 8005 Zürich, Beschwerdegegnerin,

Vorinstanz
Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Winterthur

(Entscheid vom 30. November 2001)

Sachverhalt:
A.
Die S._____ AG bezweckte laut Eintrag im Handelsregister die Durchführung von Abdichtungsverfahren jeder Art, Arbeiten im Hoch-, Tief- und Brückenbau, Korrosionsschutz, Tankisolationen und Beschichtungen. Sie bildete Teil der S._____-Gruppe, bestehend aus mehreren rechtlich selbstständigen Unternehmungen. Am 23. April 1997 wurde über die S._____ AG, der Konkurs eröffnet.

Mit Verfügung vom 4. Februar 2000 forderte die Ausgleichskasse des Kantons Zürich von K._____, ehemaliges Verwaltungsratsmitglied der S._____ AG, Schadenersatz für entgangene Sozialversicherungsbeiträge im Betrag von Fr. 102'759.-. Mit einer weiteren Verfügung vom 17. März 2000 erhob sie von V._____ als Alleinerbin des am 21. Juni 1996 verstorbenen ehemaligen Präsidenten des Verwaltungsrates T._____ eine Schadenersatzforderung in gleicher Höhe unter solidarischer Haftbarkeit mit K._____.
B.
Auf Einspruch der Betroffenen reichte die Ausgleichskasse am 29. März 2000 bzw. 26. April 2000 Klagen ein, wobei sie gegenüber K._____ an der Forderung von Fr. 102'759.- festhielt und die Forderung gegenüber

V._____ neu mit Fr. 75'558.25 bezifferte. Nach Erhalt einer Konkursdividende von Fr. 6'930.35 reduzierte sie die Forderung gegenüber K._____ auf Fr. 95'828.65.

In Gutheissung der Klagen verpflichtete das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich die Beklagten zur Zahlung von Schadenersatz in der eingeklagten reduzierten Höhe unter solidarischer Haftbarkeit bis zum Betrag von Fr. 75'558.25 (Entscheid vom 30. November 2001).
C.
K._____ (im Folgenden Beschwerdeführer) lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen und beantragen, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei die Klage vollumfänglich abzuweisen; eventuell sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Innert der gesetzlichen Frist erhebt auch der Beistand der minderjährigen V._____ (im Folgenden Beschwerdeführerin) Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Rechtsbegehren, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei die Klage abzuweisen.
Die Ausgleichskasse und das Bundesamt für Sozialversicherung verzichten auf Vernehmlassung. K._____ und V._____ haben als Mitbeteiligte zu den gegenseitigen Verwaltungsgerichtsbeschwerden Stellung genommen.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Da den beiden Verwaltungsgerichtsbeschwerden derselbe Sachverhalt zu Grunde liegt, sich die gleichen Rechtsfragen stellen und die Rechtsmittel den nämlichen vorinstanzlichen Entscheid betreffen, rechtfertigt es sich, die Verfahren zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen (BGE 123 V 215 Erw. 1, 120 V 466 Erw. 1 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 127 V 33 Erw. 1 und 157 Erw. 1, 126 V 285 Erw. 1; Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Bd. 1, S. 343 unten f.).
2.
2.1 Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerden ist nur so weit einzutreten, als sie Forderungen betreffen, die sozialversicherungsrechtliche Beiträge des Bundes zum Gegenstand haben. Ob die Schadenersatzforderungen bezüglich der Beiträge an die kantonale Familienausgleichskasse zu Recht bestehen, ist im vorliegenden Verfahren nicht zu prüfen (BGE 119 V 80 Erw. 1b, 118 V 69 Erw. 1b, 101 V 3 Erw. 1b; vgl. auch BGE 124 V 146 Erw. 1 mit Hinweis).
2.2 Da es sich bei der angefochtenen Verfügung nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen handelt, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht nur zu prüfen, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzt hat, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt worden ist (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).
3.
3.1 Im vorinstanzlichen Entscheid werden die gesetzlichen Bestimmungen (Art. 52 AHVG, Art. 81 und 82 AHVV) und die nach der Rechtsprechung (BGE 123 V 15 Erw. 5b, 122 V 66 Erw. 4a, 119 V 405 Erw. 2, je mit Hinweisen) für die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers und dessen Organe geltenden Regeln zutreffend dargelegt, sodass darauf verwiesen werden kann.

3.2 Im Hinblick auf die von der Beschwerdeführerin erhobenen Einwendungen ist zu präzisieren, dass die Schadenersatzpflicht ein qualifiziertes Verschulden (Absicht oder grobe Fahrlässigkeit) voraussetzt. Dementsprechend ist die Nichtabrechnung oder Nichtbezahlung der Beiträge für sich allein nicht haftungsbegründend; vielmehr bedarf es zusätzlich zur Widerrechtlichkeit (Missachtung von Art. 14 Abs. 1 AHVG) eines Verschuldens in Form von Absicht oder grober Fahrlässigkeit. Verwaltung und Sozialversicherungsrichter dürfen sich bei festgestellter Verletzung der AHV-Vorschriften daher nicht auf die Prüfung beschränken, ob Exkulpations- oder Rechtfertigungsgründe vorliegen, sondern haben vorgängig festzustellen, ob ein qualifiziertes Verschulden im Sinne von Art. 52 AHVG anzunehmen ist (BGE 121 V 244 Erw. 5).
4.
Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Schadenersatzforderung sei verwirkt, weil sie nicht gemäss Art. 82

Abs. 1 AHVV innert Jahresfrist seit Kenntnis des Schadens durch Verfügung geltend gemacht worden sei.
4.1 Nach der Rechtsprechung erlangt die Ausgleichskasse in dem Zeitpunkt Kenntnis des Schadens im Sinne von Art. 82 Abs. 1 AHVV, 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. Im Falle eines Konkurses oder Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung besteht praxisgemäss in der Regel bereits dann ausreichend Kenntnis des Schadens, wenn die Kollokation der Forderungen eröffnet bzw. der Kollokationsplan (und das Inventar) zur Einsicht aufgelegt wird (BGE 126 V 444 Erw. 3a und 448 Erw. 4c, je mit Hinweisen). Ausnahmsweise kann eine zumutbare Schadenskenntnis schon vor der Auflage des Kollokationsplanes gegeben sein, so etwa, wenn die Ausgleichskasse auf Grund von Gläubigerversammlungen vernimmt, dass ihre Forderung mit Sicherheit ungedeckt bleibt; dabei genügt die zumutbare Kenntnis eines Teilschadens (BGE 126 V 447 Erw. 3b und 452 Erw. 2a mit Hinweisen).
4.2 Im vorliegenden Fall wurde der Konkurs am 23. April 1997 eröffnet und am 19. März 1999 der Kollokationsplan und das Inventar zur Einsicht aufgelegt. Die Schadenersatzverfügungen vom 4. Februar 2000 bzw. 17. März 2000 wurden daher rechtzeitig innert Jahresfrist seit Kenntnis des Schadens erlassen. Ob die Ausgleichskasse bereits auf Grund des Gläubigerzirkulars vom 18. März 1999 hinreichende Kenntnis vom Schaden haben musste, kann offen bleiben, weil die Schadenersatzverfügungen auch in diesem Fall rechtzeitig innert der einjährigen Verwirkungsfrist von Art. 82 Abs. 1 AHVV erfolgt wären. Zur ausnahmsweisen Annahme einer noch früheren Schadenskenntnis besteht kein Anlass. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin stand nach der Konkurseröffnung keineswegs fest, dass die Ausgleichskasse mit ihren Beitragsnachforderungen für die Jahre 1994 bis 1996 zu Verlust kommen werde. Zu einer andern Beurteilung gibt weder der Umstand Anlass, dass der Kollokationsplan erst knapp zwei Jahre nach der Konkurseröffnung aufgelegt wurde, noch die Tatsache, dass letztlich nur eine Konkursdividende von rund 7% resultierte.
5. Gegenstand der Schadenersatzverfügungen vom 4. Februar 2000 und 17. März 2000 bilden nicht bezahlte Beiträge in Höhe von Fr. 76'013.80 auf Verwaltungsratshonoraren und Lohnbezügen aus den Jahren 1994 und 1995 sowie eine Nachforderung von Fr. 26'745.20 für zu wenig abgerechnete Löhne im Jahr 1996.
5.1 Hinsichtlich der Lohnzahlungen an T._____, K._____ und A._____ (nachfolgend: Kaderlöhne) im Jahre 1995 macht der Beschwerdeführer geltend, eine widerrechtliche Verletzung von Vorschriften liege schon deshalb nicht vor, weil die Lohnbescheinigung durch die Ausgleichskasse ausgefüllt und unterzeichnet worden sei. Aus den Akten geht diesbezüglich hervor, dass die S._____ AG der Ausgleichskasse in den Jahren 1994 bis 1996 jeweils EDV-Listen über die ausbezahlten Löhne eingereicht hat. Die Kaderlöhne wurden in den Jahren 1994 und 1996 nachträglich durch die S._____ Holding bzw. die S._____ Management AG gemeldet. Sämtliche Lohnbescheinigungen tragen die Unterschrift von K._____. Für das Jahr 1995 legt der Beschwerdeführer die Kopie einer von ihm unterzeichneten Lohnbescheinigung vom 31. Januar 1996 auf, welche auch die Kaderbezüge umfasste. Für das gleiche Jahr enthalten die Akten eine von der Zweigstelle Zürich der kantonalen Ausgleichskasse auf Grund von EDV-Listen der S._____ AG erstellte Lohnbescheinigung vom 3. April 1996, welche sich auf eine von B._____, Mitarbeiterin der S._____ AG, übermittelte EDV-Liste der ausgerichteten Löhne stützt und worin die Kaderbezüge nicht aufgeführt sind. Wie es
zur zweiten Lohnbescheinigung kam, steht nicht fest. Es ist jedoch als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten, dass die ordnungsgemässe ursprüngliche Bescheinigung vom 31. Januar 1996 an die Ausgleichskasse gelangt ist, andernfalls wäre nicht erklärlich, weshalb mit Abrechnung vom 15. Mai 1996 eine Beitragsrückerstattung in Höhe von Fr. 63'333.90 erfolgt ist, was in etwa den für die Kaderbezüge geschuldeten Beiträgen entsprach. Einen andern Grund für die Rückerstattung vermag auch die Ausgleichskasse nicht anzugeben. Der Gesellschaft kann unter diesen Umständen nicht zum Vorwurf gemacht werden, sie sei der Beitragsabrechnungspflicht nicht nachgekommen. Dagegen durfte sie die im Widerspruch zur Lohnbescheinigung vom 31. Januar 1996 stehende, offensichtlich unrichtige Rückerstattung der Ausgleichskasse nicht in guten Treuen als rechtmässig erachten. Zudem hat sie der Ausgleichskasse am 3. April 1996 eine Lohnbescheinigung eingereicht, welche unvollständig war. Die Widerrechtlichkeit des Verhaltens ist in Bezug auf die Schadenersatzforderung für das Jahr 1995 daher zu bejahen. Das Gleiche gilt hinsichtlich der nicht abgerechneten Verwaltungsratshonorare für das Jahr 1994. Was schliesslich die Beiträge für 1996 betrifft, erfolgte
die Lohnbescheinigung für die Kaderbezüge erst am 25. März 1997 und blieben Beiträge im Umfang der Nachforderung vom 27. März 1997 unbezahlt. Es steht damit fest, dass die Gesellschaft gegen die Vorschriften von Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV verstossen hat, was grundsätzlich die volle Schadendeckung nach sich zieht (BGE 118 V 195 Erw. 2a mit Hinweisen).

5.2 Die Höhe des von der Ausgleichskasse unter Berücksichtigung der Konkursdividende eingeklagten Schadens ist grundsätzlich unbestritten. Nicht gefolgt werden kann dem Beschwerdeführer, soweit er in der Vernehmlassung zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde der Beschwerdeführerin geltend macht, bei der irrtümlichen Beitragsrückerstattung von Fr. 63'333.90 habe es sich um eine ungerechtfertigte Bereicherung nach Art. 62 OR gehandelt, für welche die Ausgleichskasse nach Art. 64 OR kein Rückforderungsrecht mehr habe, weshalb von der Schadenersatzforderung zumindest dieser Betrag in Abzug zu bringen sei. Der Schaden im Sinne von Art. 52 AHVG umfasst grundsätzlich alle geschuldeten Beiträge, die aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr eingefordert werden können. Die Schadenersatzpflicht erstreckt sich auch auf zu Unrecht ergangene Beitragsrückerstattungen, sofern die übrigen Voraussetzungen, insbesondere ein Verschulden des Arbeitgebers und seiner Organe, zu bejahen sind (vgl. auch Knus Marlies, Die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers in der AHV, Diss. Zürich 1989, S. 42 ff.).

6.

6.1 Der Beschwerdeführer war ab April 1993 als Prokurist mit Kollektivprokura zu zweien für die S._____ AG tätig gewesen. Am 9. Juli 1996 wurde er Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelunterschriftsberechtigung. Nach dem Tod von T._____ am 21. Juni 1996 war er alleiniger Verwaltungsrat bis zum 16. April 1997. Als Prokurist hatte er sich insbesondere mit der Beitragsabrechnung und -zahlung gegenüber der Ausgleichskasse befasst und die Lohnbescheinigungen unterzeichnet. Bereits vor der Ernennung zum Verwaltungsrat kam ihm als Leiter der Administration für sämtliche S._____-Unternehmungen eine bedeutende Stellung auch in der S._____ AG, zu. Seine faktische Organstellung ist daher auch für die Zeit vor der Ernennung zum Verwaltungsrat zu bejahen (vgl. BGE 114 V 213 ff.). Weil sämtliche der Gegenstand der Schadenersatzklage bildenden Beitragsschulden vor dem Rücktritt aus dem Verwaltungsrat fällig waren, kann er grundsätzlich für den gesamten Schaden haftbar gemacht werden (BGE 126 V 61 ff. mit Hinweisen).

6.2 T._____ war seit 1989 Präsident und ab 12. Oktober 1994 einziges Mitglied des Verwaltungsrates der S._____ AG mit Einzelunterschrift gewesen. Seine formelle und materielle Organstellung ist damit ohne weiteres gegeben. Für die erst nach seinem Tod am 21. Juni 1996 fällig gewordene Nachforderung für 1996 kann er indessen nicht haftbar gemacht werden. Eine allfällige Haftbarkeit der Beschwerdeführerin als Alleinerbin des T._____ beschränkt sich daher auf die Beitragsausstände für 1994 und 1995.

7.

Streitig und zu prüfen ist, inwiefern dem Beschwerdeführer und dem Vater der Beschwerdeführerin ein Verschulden im Sinne von Art. 52 AHVG vorzuwerfen ist.

7.1.1 Hinsichtlich der Schadenersatzforderung gegen den Beschwerdeführer betreffend entgangene Beiträge für das Jahr 1994 bejaht die Vorinstanz ein Verschulden im Sinne von Art. 52 AHVG mit der Begründung, nach Lage der Akten und mangels gegenteiliger Anhaltspunkte sei davon auszugehen, dass die Verletzung der Abrechnungs- und Beitragszahlungspflicht absichtlich oder grobfahrlässig erfolgt sei, da es im Rahmen der ihnen obliegenden Mitwirkungspflichten grundsätzlich Sache der Schadenersatzpflichtigen sei, den Nachweis für allfällige Rechtfertigungs- und Exkulpationsgründe zu erbringen (BGE 108 V 198 Erw. 1). Hiezu ist festzustellen, dass eine Verletzung der Abrechnungs- und Beitragszahlungspflicht eine Organhaftung nur zu begründen vermag, wenn ein qualifiziertes Verschulden im Sinne von Art. 52 AHVG anzunehmen ist (Erw. 3b hievor). Ein solches ist im vorliegenden Fall indessen zu bejahen. Der Beschwerdeführer hat sich in der fraglichen Zeit mit der Abrechnungs- und Beitragszahlungspflicht befasst und der Ausgleichskasse schon in den Vorjahren Verwaltungsratshonorare gemeldet. Wenn eine entsprechende Meldung für das Jahr 1994 unterblieben ist, so ist dies auf eine als grob zu qualifizierende Verletzung der Sorgfaltspflicht
zurückzuführen. Auch hat der Beschwerdeführer nach der Arbeitgeberkontrolle vom 14. Januar 1997, anlässlich welcher ihm die nicht abgerechneten Lohnsummen für 1994 und 1995 bekannt gegeben wurden, nichts unternommen, um die ausstehenden Beiträge sicherzustellen, obschon er davon wusste, dass die Gesellschaft in finanziellen Schwierigkeiten stand.

7.1.2 Was die entgangenen Beiträge für 1995 betrifft, ist dem Beschwerdeführer vorzuwerfen, dass er nach der offensichtlich irrtümlich erfolgten Beitragsrückerstattung keine Abklärungen hinsichtlich des Rechtsgrundes der Rückzahlung getroffen hat. Darauf, dass er von der Zahlung erst anlässlich der Besprechung der Arbeitgeberkontrolle vom 14. Januar 1997 Kenntnis erhalten habe, kann er sich nicht berufen. Weil die Kontrolle des Zahlungsverkehrs unbestrittenermassen in seinen Aufgabenbereich fiel, hätte ihm die Rückzahlung vom 10. Juni 1996, welche immerhin mehr als einen Viertel der bezahlten Beiträge für 1995 ausmachte, bei hin-

reichender Aufmerksamkeit auffallen müssen. Dass die Buchhaltung durch eine Mitarbeiterin geführt wurde, ändert nichts daran, dass er seiner Sorgfaltspflicht nicht nachgekommen ist, zumal die Buchhalterin den Betrieb Ende Mai 1996 und damit noch vor der Beitragsrückzahlung der Ausgleichskasse verlassen hatte. Ebenso wenig ist entscheidend, dass die Stelle nicht sofort besetzt werden konnte. Gerade weil dem so war, wäre der Beschwerdeführer als Verantwortlicher für den Bereich Ädministration und Finanzengehalten gewesen, den Zahlungsverkehr selber zu überwachen oder auf andere geeignete Weise für eine
Kontrolle zu sorgen. Hieran hat auch der am 21. Juni 1996 eingetretene Tod von T._____ nichts geändert. Zwar mag es zutreffen, dass sich der Beschwerdeführer damals in einer schwierigen Lage befand. Als nunmehr einziger Verwaltungsrat war es indessen seine Pflicht, die ihm auf Grund des Gesetzes (Art. 717 Abs. 1 OR) und der konkreten betrieblichen Situation obliegende Sorgfaltspflicht noch vermehrt wahrzunehmen, zumal ihm schon damals bekannt war, dass die Geschäftsentwicklung unbefriedigend war. Des Weitern ist zu berücksichtigen, dass die Kaderbezüge anscheinend aus Diskretionsgründen jeweils separat ausgewiesen wurden, was hinsichtlich der ordnungsgemässen Abrechnung und Zahlung der Beiträge zu erhöhter Sorgfalt Anlass geben musste. Die Vorinstanz hat daher auch in diesem Punkt zu Recht ein qualifiziertes Verschulden im Sinne von Art. 52 AHVG angenommen.
7.1.3 Bezüglich der entgangenen Beiträge für 1996 ist mit der Vorinstanz festzustellen, dass der Beschwerdeführer nichts unternommen hat, um die Beiträge sicherzustellen, obschon er - den eigenen Angaben zufolge - mit einer Nachforderung rechnen musste und ihm bereits vor der am 28. Februar 1997 erfolgten Demissionserklärung bekannt war, dass die Gesellschaft in finanziellen Schwierigkeiten stand. Zudem war er noch bis zum 9. April 1997 als faktisches Organ für die S._____ AG tätig und hätte daher für eine Zahlung der Nachforderung vom 27. März 1997 sorgen können. Wie er selbst ausführt, waren auch nach der am 13. Februar 1997 erfolgten Kürzung der Betriebskredite durch die Banken noch hinreichend Mittel vorhanden, welche Zahlungen erlaubt hätten. Indem der Beschwerdeführer weder für eine ordnungsgemässe Bezahlung noch für eine Sicherstellung der geschuldeten Beiträge sorgte, hat er den Beitragsverlust auch für diesen Zeitraum zumindest grobfahrlässig verursacht.
7.2
7.2.1 Zum Verschulden von T._____ führt die Vorinstanz aus, dieser sei Verwaltungsratspräsident der S._____ AG und Leiter der gesamten S._____-Gruppe mit etwa 80 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern gewesen. Auch wenn die Unternehmens-Gruppe eine gewisse Grösse erreicht habe, seien die Verwaltungsstrukturen einfach geblieben. Als oberster Leiter der S._____-Gruppe habe es zum Aufgabenbereich von T._____ gehört, die in den einzelnen Gesellschaften tätigen Geschäftsführer zu überwachen. Auch in den buchhalterischen und wirtschaftlichen Belangen habe ihm die alleinige Oberaufsicht obgelegen. Da es sich bei den nicht verbuchten Lohnsummen der Jahre 1994 und 1995 u.a. jeweils um den eigenen Lohnanspruch und im Jahre 1995 um eine beträchtliche Summe von über einer halben Million Franken gehandelt habe, hätte er die Beitragsdifferenzen feststellen müssen. Besondere Aufmerksamkeit hätte er der separaten Liste über die Kaderlöhne schenken müssen.
7.2.2 Der Vorinstanz ist darin beizupflichten, dass es sich bei der S._____ AG, bzw. der gesamten S._____-Gruppe nicht um eine Grossfirma handelte, weshalb an die Sorgfaltspflicht der Organe grundsätzlich strenge Anforderungen zu stellen sind (BGE 108 V 202 Erw. 3a). Auch trifft es zu, dass T._____ in seiner Eigenschaft als Verwaltungsratspräsident und oberster Leiter der Unternehmensgruppe die Tätigkeit von K._____, welchem faktisch die Stellung eines Geschäftsführers im administrativen und finanziellen Bereich für die gesamte Unternehmensgruppe zukam, zu überwachen hatte. Bei der bestehenden Aufgabenteilung beschränkte sich seine Überwachungspflicht jedoch auf die Oberaufsicht (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 6 OR). Danach hatte er die Tätigkeit des Geschäftsführers insbesondere im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen zu kontrollieren, nötigenfalls ergänzende Abklärungen zu treffen und bei Unregelmässigkeiten einzuschreiten. Die beschwerdeführenden Parteien stimmen darin überein, dass T._____ diese Pflicht u.a. insofern wahrgenommen hat, als er die von K._____ unterzeichneten Lohnbescheinigungen jeweils überprüfte. Der Beitragsverlust für 1995 kann ihm schon deshalb nicht zur Last
gelegt werden, weil davon auszugehen ist, dass die Lohnbescheinigung vom 31. Januar 1996 richtig war und die irrtümliche Beitragsrückzahlung erst am 10. Juni 1996 und damit kurz vor seinem Tod am 21. Juni 1996 erfolgte, sodass anzunehmen ist, dass er hievon keine Kenntnis mehr erhalten hat. Im Übrigen ist der Vorinstanz darin beizupflichten, dass ihm auf Grund des besondern Abrechnungssystems für Kaderbezüge und des Umstandes, dass es sich teilweise um eigene Bezüge handelte, eine erhöhte Sorgfaltspflicht oblag. Dieser ist

T._____ bezüglich der entgangenen Beiträge für 1994, welche nicht abgerechnete Verwaltungsratshonorare zum Gegenstand haben, nicht hinreichend nachgekommen. Sein Verhalten kann im Hinblick darauf, dass ihm lediglich die Oberaufsicht zukam und die primäre Verantwortung bei K._____ lag, aber nicht als grobfahrlässig qualifiziert werden, weshalb eine Schadenersatzpflicht der Beschwerdeführerin auch in diesem Umfang entfällt.

8.

Zu prüfen bleibt, ob sich der Beschwerdeführer auf Exkulpations- und Rechtfertigungsgründe oder Herabsetzungsgründe berufen kann.

8.1 Nach der Rechtsprechung lässt sich die Nichtbezahlung der Beiträge ausnahmsweise rechtfertigen, wenn sie im Hinblick auf eine nicht zum Vornherein aussichtslose Rettung des Betriebes durch Befriedigung lebenswichtiger Forderungen in der begründeten Meinung erfolgt, die geschuldeten Beiträge später ebenfalls bezahlen zu können. Voraussetzung ist, dass der Arbeitgeber im Zeitpunkt, in welchem die Zahlungen erfolgen sollten, nach den Umständen damit rechnen durfte, dass er die Beitragsschuld innert nützlicher Frist werde tilgen können (BGE 108 V 188, ZAK 1987 S. 298). Ein solcher Ausnahmefall ist hier nicht gegeben. Zum einen wird nicht geltend gemacht, die Nichtbezahlung der Beiträge sei im Hinblick auf eine Rettung des Betriebes erfolgt. Zum andern wird ausdrücklich festgestellt, die Firma habe bis zum Ausscheiden des Beschwerdeführers aus dem Verwaltungsrat immer über die notwendigen Zahlungsmittel und Kreditlimiten verfügt, um ihren Verpflichtungen nachzukommen. Auch der Umstand, dass die Nachforderungen erst in einem Zeitpunkt erfolgten, als der Beschwerdeführer aus dem Verwaltungsrat ausgeschieden war und die Firma offenbar nicht mehr zahlungsfähig war, vermag ihn nicht zu exkulpieren.

8.2 Die Schadenersatzpflicht kann wegen Mitverschuldens der Verwaltung herabgesetzt werden, wenn sich diese einer groben Pflichtverletzung schuldig gemacht hat, was namentlich dann der Fall ist, wenn sie elementare Vorschriften der Beitragsveranlagung und des Beitragsbezugs missachtet hat. Eine Herabsetzung kann indessen nur erfolgen, wenn und soweit das pflichtwidrige Verhalten der Verwaltung für die Entstehung oder Verschlimmerung des Schadens adäquat kausal war (BGE 122 V 189 Erw. 3c; vgl. auch Praxis 1997 Nr. 48 S. 250 ff.; SZS 44/2000 S. 91 ff.). Im vorliegenden Fall hat die Ausgleichskasse insofern eine grobe Pflichtverletzung begangen, als sie der S._____ AG ohne nähere Prüfung des Sachverhalts zu Unrecht Beiträge zurückerstattet hat, welche nun Hauptgegenstand der Schadenersatzforderung bilden. Sodann hat sie es ohne ersichtlichen Grund unterlassen, unmittelbar nach der Arbeitgeberkontrolle vom 14. Januar 1997 Nachzahlungsverfügungen zu erlassen, und diese erst am 5. Mai 1997 zugestellt, als die Gesellschaft bereits im Konkurs stand. Die Pflichtverletzung ist insofern als adäquat kausal für den Schaden zu betrachten, als davon auszugehen ist, dass dieser zumindest geringer ausgefallen wäre, wenn die Ausgleichskasse
rechtzeitig und pflichtgemäss gehandelt hätte. Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände rechtfertigt es sich, die Schadenersatzpflicht des Beschwerdeführers wegen Mitverschuldens der Ausgleichskasse auf Fr. 50’000.- und damit auf rund die Hälfte der eingeklagten Forderung herabzusetzen.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.

In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde der V._____ wird der Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 30. November 2001 aufgehoben, soweit V._____ betreffend, und es wird die Klage der Ausgleichskasse des Kantons Zürich betreffend V._____ abgewiesen.

2.

In teilweiser Gutheissung der von K._____ erhobenen Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird der Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 30. November 2001 dahin abgeändert, dass der Beschwerdeführer verpflichtet wird, der Ausgleichskasse des Kantons Zürich Schadenersatz in Höhe von Fr. 50’000.- zu bezahlen.

3.

Die Gerichtskosten von Fr. 6000.- werden je zur Hälfte K._____ und der Ausgleichskasse des Kantons Zürich auferlegt. Soweit K._____ betreffend, sind die Kosten durch den geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 4500.- gedeckt; der Differenzbetrag von Fr. 1500.- wird zurückerstattet. Der von V._____ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 4500.- wird ihr zurückerstattet.

4.

Die Ausgleichskasse des Kantons Zürich hat für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht V._____ eine Parteientschädigung von Fr. 2500.- und K._____ eine solche von Fr. 1500.- zu bezahlen.

5.

Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich wird über eine Parteientschädigung für V._____ und K._____ für das kantonale Verfahren entsprechend dem Ausgang des letztinstanzlichen Prozesses zu befinden haben.

6.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 10. Oktober 2002

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes

Die Präsidentin der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber: