Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
9C 777/2012, 9C 752/2012, 9C 775/2012

Urteil vom 27. Dezember 2012
II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter U. Meyer, Präsident,
Bundesrichter Kernen, Bundesrichterin Glanzmann,
Gerichtsschreiberin Helfenstein.

Verfahrensbeteiligte
9C 752/2012
B._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Michael Winkler,
Beschwerdeführer,

9C 775/2012
H._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Denis G. Humbert,
Beschwerdeführer,

9C 777/2012
S._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Denis G. Humbert,
Beschwerdeführer,

gegen

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

9C 752/2012
T._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Maritz,

U._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Maritz,

H._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Denis G. Humbert,

S._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Denis G. Humbert.

9C 775/2012
B._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Michael Winkler,

T._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Maritz,

U._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Maritz,

S._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Denis G. Humbert.

9C 777/2012
B._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Michael Winkler,

T._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Maritz,

U._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Maritz,

H._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Denis G. Humbert.

Gegenstand
Alters- und Hinterlassenenversicherung,

Beschwerde gegen den Entscheid
des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich
vom 25. Juli 2012.

Sachverhalt:

A.
Die X._____ AG, war der Ausgleichskasse des Kantons Zürich als beitragspflichtige Arbeitgeberin angeschlossen. Am 19. September 2007 wurden der Ausgleichskasse auf entsprechende Betreibungen hin vom Betreibungsamt Zürich 9 die ersten zwei von insgesamt neun Verlustscheinen ausgestellt. Mit Verfügungen vom 19. Mai 2008 verpflichtete die Ausgleichskasse T._____, U._____, H._____, S._____ und A._____ als ehemalige Verwaltungsräte der Gesellschaft zur Bezahlung von Schadenersatz für entgangene Sozialversicherungsbeiträge (einschliesslich FAK-Beiträge, Verwaltungskosten, Verzugszinsen, Mahngebühren und Betreibungskosten) in der Höhe von Fr. 280'041.30. Schliesslich verpflichtete die Ausgleichskasse mit Verfügung vom 15. Juni 2009 auch B._____ zur Bezahlung von Schadenersatz über Fr. 266'908.85.
Während A._____ die Schadenersatzforderung anerkannte und mit der Ausgleichskasse einen Abzahlungsvertrag schloss, erhoben die übrigen ins Recht gefassten Personen Einsprache. Mit Einspracheentscheiden vom 14. und 18. Mai 2010 hiess die Ausgleichskasse die Einsprachen teilweise gut und reduzierte die Schadenersatzforderungen wie folgt: Sie verpflichtete B._____ zur Bezahlung von nunmehr Fr. 169'799.95, T._____ zu Fr. 51'234.40, U._____ zu Fr. 164'829.40, H._____ zu Fr. 154'602.10 und S._____ zur Bezahlung von Fr. 164'829.40.

B.
Die hiegegen erhobenen Beschwerden erledigte das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit Entscheid vom 25. Juli 2012 wie folgt: Soweit die Verfahren nicht gegenstandslos geworden waren, wies es die Beschwerden von B._____ und T._____ (dort Beschwerdeführer 1 und 2) ab, hiess die Beschwerden von U._____, H._____ und S._____ (dort Beschwerdeführer 3,4 und 5) teilweise gut und stellte fest,

dass B._____ Schadenersatz in der Höhe von Fr. 149'584.95 zu leisten hat, T._____ und U._____ je in der Höhe von Fr. 31'019.40 sowie H._____ und S._____ über Fr. 51'474.05.

C.
C.a Mit Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten lassen S._____ und H._____ neben dem prozessualen Antrag um Erteilung der aufschiebenden Wirkung beantragen, was folgt:
"1. Es sei Dispositiv Ziff. 1 des Urteils des Sozialversicherungsgerichtes des Kantons Zürich vom 25. Juli 2012 in dem Sinne aufzuheben, als festzustellen sei, dass gegen den Beschwerdeführer 4 und 5 keine Schadenersatzansprüche nach Art. 52 AHVG bestehen.
2. Eventualiter sei die Sache i.S.v. Art. 107 BGG zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, wobei die Vorinstanz insoweit an die Beurteilung des Bundesgerichts gebunden ist, als durch die Vorinstanz festzustellen sei, dass gegen den Beschwerdeführer 4 und 5 keine Schadenersatzansprüche nach Art. 52 AHVG bestehen.
3. Es sei Dispositiv Ziff. 3 des Urteils des Sozialversicherungsgerichtes des Kantons Zürich vom 25. Juli 2012 in dem Sinne aufzuheben, als die Beschwerdegegnerin zu verpflichten sei, dem Beschwerdeführer 4 und 5 infolge seines Obsiegens im vorinstanzlichen Verfahren eine vollumfängliche Prozessentschädigung zu bezahlen (zzgl. Mehrwertsteuerzusatz).
4. Alles und (recte: unter) Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beschwerdegegnerin."
C.b Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten lässt B._____ beantragen, was folgt:
"1. Das Urteil des Sozialversicherungsgerichtes des Kantons Zürich vom 25. Juli 2012, III. Kammer, Verfahrensnummer AK.2010.00014, damit vereinigt AK.2010.00015, AK.2010.00016, AK.2010.00020 und AK.2010.00021 sei aufzuheben.
2. Es sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer Schadenersatz von CHF 34'394.71 und die vormaligen Beschwerdeführer 2,3,4 und 5 Schadenersatz von CHF 24'167.41 zu leisten haben, wobei unter dem Beschwerdeführer und den vormaligen Beschwerdeführern 2,3,4 und 5 bis zum Betrag von CHF 24'167.41 Solidarität besteht.
3. Eventualiter sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer Schadenersatz von CHF 78'336.50 und die vormaligen Beschwerdeführer 2,3,4 und 5 Schadenersatz von CHF 68'109.20 zu leisten haben, wobei unter dem Beschwerdeführer und den vormaligen Beschwerdeführern 2,3,4 und 5 bis zum Betrag von CHF 68'109.20 Solidarität besteht.
4. Subeventualiter sei die Sache an die Beschwerdegegnerin zur neuen Beurteilung zurückzuweisen.
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWSt zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Erwägungen:

1.
Die Zuständigkeit der II. sozialrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts zum Entscheid über die streitige Schadenersatzpflicht erstreckt sich auch auf die Forderung für entgangene Sozialversicherungsbeiträge nach kantonalem Recht (Urteil 9C 704/2007 vom 17. März 2008 E. 1, nicht publ. in: BGE 134 I 179, aber in: SVR 2008 FL Nr. 1 S. 1; 9C 720/2008 vom 7. Dezember 2009 E. 1).

2.
Da den drei Beschwerden derselbe Sachverhalt zu Grunde liegt, sich die gleichen Rechtsfragen stellen und die Rechtsmittel sich gegen einen Entscheid richten, welcher die Beschwerdeführenden in gleicher Weise zu Schadenersatz verpflichtet, wenn auch in unterschiedlichem Umfang, rechtfertigt es sich, die drei Verfahren betreffend die X._____ AG zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen.

3.
Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann unter anderem die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Artikel 95 beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Das

Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat. Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Artikel 95 beruht (Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG).

4.
Streitig ist die Schadenersatzpflicht der Beschwerdeführer. Dabei ist in prozessualer Hinsicht zunächst die Frage der Beiladung allfälliger Mitinteressierter zu prüfen.

4.1 Mit der Beiladung werden Dritte, deren Interessen durch eine Entscheidung berührt sind, in ein Verfahren einbezogen und daran beteiligt. Der Einbezug Beteiligter in den Schriftenwechsel hat den Sinn, die Rechtskraft des Urteils auf den Beigeladenen auszudehnen, so dass dieser in einem später gegen ihn gerichteten Prozess dieses Urteil gegen sich gelten lassen muss. Das Interesse an einer Beiladung ist rechtlicher Natur. Es muss eine Rückwirkung auf eine Rechtsbeziehung zwischen der Hauptpartei und dem Mitinteressierten in Aussicht stehen (Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, S. 183 f.; Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, S. 191 N 528; BGE 125 V 80 E. 8b S. 9 f.; vgl. auch BGE 118 Ib 56 E. 1c S. 360; Urteil H 68/01 vom 23. April 2002). Die Beiladung ermöglicht es, dem Recht auf vorgängige Anhörung Rechnung zu tragen, bevor ein nachteiliger Entscheid ergeht; damit ist die Beiladung auch Ausfluss des rechtlichen Gehörs (Kölz/Häner, a.a.O., S. 191 f. N 528 f.).
Nach der Rechtsprechung (Urteil H 68/01 vom 23. April 2002 E. 2b, Urteil H 365/01 vom 15. April 2002 E. 3b, Urteil H 134/00 vom 3. November 2000 E. 3d, Urteil H 256/97 vom 30. September 1998 E. 4b) ist das Sozialversicherungsgericht gehalten, andere von der Ausgleichskasse belangte Solidarschuldner beizuladen, und zwar sowohl wenn gegen diese das Verfahren noch hängig ist, als auch wenn deren Haftung bereits rechtskräftig feststeht. Praxisgemäss nicht beizuladen sind demgegenüber Dritte, die auch als Mithaftende in Frage kommen könnten, von der Ausgleichskasse aber nicht belangt worden sind (Urteil H 327/98 vom 30. Juni 2000 E. 3b; ebenso in anderem Zusammenhang auch RKUV 2003 Nr. U 485 S. 257 E. 3 U 307/01). In SZS 2007 S. 152, H 72/06, hat das Bundesgericht entschieden, dass an dieser Praxis festzuhalten ist (Beschluss des Gesamtgerichts des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 22. August 2006) und hat sie in der Folge auch weiterhin zur Anwendung gebracht (Urteil 9C 158/2008 vom 30. September 2008).

4.2 Die Ausgleichskasse ist nicht nur gegen die drei Beschwerdeführer sowie T._____ und U._____ (welche zwar den Einspracheentscheid, nicht aber den sie zu einem reduzierten Schadenersatz verpflichtenden vorinstanzlichen Entscheid angefochten haben) vorgegangen, sondern hat auch gegenüber dem ehemaligen Vizepräsident und Delegierten des Verwaltungsrats der Gesellschaft, A._____, eine Schadenersatzverfügung erlassen. Dieser hat die Schadenersatzforderung anerkannt und mit der Ausgleichskasse eine Ratenzahlungsvereinbarung geschlossen.
Nach der dargelegten Rechtsprechung (E. 4.1 hievor) hätte das kantonale Gericht A._____ zum Verfahren beiladen müssen. Zwar rechtfertigt eine solche Unterlassung nicht in jedem Fall eine Rückweisung an die Vorinstanz. Rechtsprechungsgemäss kann von einer Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz zur Gewährung des rechtlichen Gehörs nach dem Grundsatz der Verfahrensökonomie abgesehen werden, wenn dieses Vorgehen zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (gleichlaufenden und der Anhörung gleichgestellten) Interesse an einer möglichst beförderlichen Beurteilung nicht zu vereinbaren sind (BGE 116 V 182 E. 3d S. 186). So verhält es sich hier jedoch nicht: Die erforderliche Stellungnahme kann noch eingeholt werden und anders als im erwähnten Urteil H 72/06 vermögen die allfälligen darin vorgebrachten Aspekte durchaus die Rechtsstellung der einzelnen in Pflicht genommenen ehemaligen Organe der Gesellschaft noch zu beeinflussen (vgl. BGE 134 V 306 E. 3.2.1 S. 310) und können damit den Beschwerdeführern zweckdienlich sein. Denn es liegen gerade die Fragen im Streit, ob noch weitere Ratenzahlungen durch A._____ geleistet wurden, welche die Vorinstanz nicht berücksichtigt hat
(MEYER/DORMANN, in: Basler Kommentar, 2. A., 2011, N. 11 in fine zu Art. 105 BGG) und inwieweit diese gegebenenfalls den Beschwerdeführern anzurechnen sind. Die Sache ist deshalb an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese die Beiladung anordne.

5.
Auf einen Schriftenwechsel wird angesichts des Verfahrensausgangs, der auf formellen Gründen beruht, ver-

zichtet. Die Einholung einer Vernehmlassung zur Beschwerde, die ausschliesslich materiellen Inhalts ist, käme einem Leerlauf gleich und würde nur weitere Kosten verursachen. Damit ist aus Gründen der Prozessökonomie ein Schriftenwechsel nicht erforderlich (Art. 102 Abs. 1 a.A. BGG, Urteil 9C 477/2012 vom 21. September 2012).

6.
Mit dem sofortigen Entscheid in der Sache ist die Frage der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegenstandslos.

7.
Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat die Ausgleichskasse die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG) und den Beschwerdeführern eine Parteientschädigung zu entrichten. H._____ und S._____ haben diesbzüglich nur einen reduzierten Anspruch, da sie durch denselben Rechtsanwalt vertreten und die Beschwerdeschriften identisch sind (Art. 68 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerden werden in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 25. Juli 2012 aufgehoben und die Sache an das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich zurückgewiesen wird, damit es im Sinne der Erwägungen verfahre.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 1000.- werden der Ausgleichskasse auferlegt.

3.
Die Beschwerdegegnerin hat B._____ für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2800.- sowie H._____ und S._____ je mit Fr. 1500.- zu entschädigen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien, T._____, U._____, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 27. Dezember 2012

Im Namen der II. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Meyer

Die Gerichtsschreiberin: Helfenstein