Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
H 118/05

Urteil vom 30. Januar 2006
III. Kammer

Besetzung
Präsident Ferrari, Bundesrichter Meyer und Lustenberger; Gerichtsschreiberin Helfenstein Franke

Parteien
Ausgleichskasse des Kantons Zug, Baarerstrasse 11, 6300 Zug, Beschwerdeführerin,

gegen

R._____, Beschwerdegegner, vertreten durch Rechtsanwalt Marcel Furrer, Neuhofstrasse 25, 6340 Baar

Vorinstanz
Verwaltungsgericht des Kantons Zug, Zug

(Entscheid vom 30. Juni 2005)

Sachverhalt:
A.
Die Firma X._____ war der Ausgleichskasse des Kantons Zug (nachfolgend: Ausgleichskasse) als beitragspflichtige Arbeitgeberin angeschlossen. Als einziger Verwaltungsrat der Gesellschaft amtete R._____, als Geschäftsführer T._____, beide mit Einzelzeichnungsberechtigung. Am ... 2002 wurde über die Gesellschaft der Konkurs eröffnet und am ... 2002 mangels Aktiven eingestellt. Mit zwei Verfügungen vom 11. Juni 2003 und 22. Juli 2004 verpflichtete die Ausgleichskasse R._____ zur Bezahlung von Schadenersatz für entgangene Sozialversicherungsbeiträge (einschliesslich FAK-Beiträge sowie Verwaltungskosten, Verzugszinsen, Mahngebühren und Betreibungskosten) in den Jahren 2001 und 2002 in der Höhe von Fr. 72'307.30 und Fr. 18'316.30, insgesamt Fr. 90'623.60.

Die von R._____ hiegegen erhobenen Einsprachen vom 9. Juli 2003 und 11. August 2004 hiess die Ausgleichskasse mit Entscheid vom 25. Februar 2005 teilweise gut und reduzierte die Schadenersatzforderung auf Fr. 34'155.25, da R._____ auf Grund seiner Demissionserklärung vom 18. Dezember 2001 an den Geschäftsführer T._____ nur für die bis und mit November 2001 geschuldeten, spätestens am 10. Dezember 2001 zahlbaren Sozialversicherungsbeiträge einzustehen habe.
B.
Die hiegegen erhobene Beschwerde hiess das Verwaltungsgericht des Kantons Zug mit Entscheid vom 30. Juni 2005 teilweise gut und verpflichtete R._____ zur Bezahlung von Schadenersatz in der Höhe von Fr. 19'049.75.
C.
Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt die Ausgleichskasse beantragen, unter Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides sei R._____ zur Bezahlung von S̈chadenersatz für die Ausstände nach Bundessozialversicherungsrecht gemäss dem Einspracheentscheid vom 25. Februar 2005z̈u verpflichten. Sie legt einen Konto-

auszug ins Recht.

R._____ und die Vorinstanz schliessen auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, das Bundesamt für Sozialversicherung verzichtet auf eine Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Die Ausgleichskasse macht allein Schadenersatz für entgangene Beiträge kraft Bundesrechts geltend, sodass auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde vollumfänglich einzutreten ist (BGE 124 V 146 Erw. 1 mit Hinweisen).
2.
2.1 Die strittige Verfügung hat nicht die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen zum Gegenstand. Das Eidgenössische Versicherungsgericht prüft daher nur, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzte, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt wurde (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).
2.2 Im Rahmen von Art. 105 Abs. 2 OG ist die Möglichkeit, im Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht neue tatsächliche Behauptungen aufzustellen oder neue Beweismittel geltend zu machen, weitgehend eingeschränkt. Nach der Rechtsprechung sind nur jene neuen Beweismittel zulässig, welche die Vorinstanz von Amtes wegen hätte erheben müssen und deren Nichterheben eine Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften darstellt (BGE 121 II 99 Erw. 1c, 120 V 485 Erw. 1b, je mit Hinweisen). Zwar ist der Verwaltungsprozess vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht, wonach Verwaltung und Gericht von sich aus für die richtige und vollständige Abklärung des Sachverhalts zu sorgen haben; doch entbindet das die Rechtsuchenden nicht davon, selber die Beanstandungen vorzubringen, die sie anzubringen haben (Rügepflicht), und ihrerseits zur Feststellung des Sachverhalts beizutragen (Mitwirkungspflicht). Unzulässig und mit der weit gehenden Bindung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts an die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung gemäss Art. 105 Abs. 2 OG unvereinbar ist es darum, neue tatsächliche Behauptungen und neue Beweismittel erst im letztinstanzlichen Verfahren vorzubringen, obwohl sie schon im kantonalen Beschwerdeverfahren
hätten geltend gemacht werden können und - in Beachtung der Mitwirkungspflicht - hätten geltend gemacht werden müssen. Solche (verspätete) Vorbringen sind nicht geeignet, die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz als mangelhaft im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OG erscheinen zu lassen (BGE 121 II 100 Erw. 1c, AHI 1994 S. 211 Erw. 2b mit Hinweisen).
3.
3.1 Am 1. Januar 2003 ist das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 in Kraft getreten. Mit ihm sind zahlreiche Bestimmungen im AHV-Recht, insbesondere auch hinsichtlich der Arbeitgeberhaftung nach Art. 52 AHVG, geändert sowie Art. 81 und 82 AHVV aufgehoben worden. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz kommen die ab 1. Januar 2003 gültigen Vorschriften mit Blick auf den Zeitpunkt der Verfügungen (11. Juni 2003 sowie 22. Juli 2004) nur in verfahrensrechtlicher Hinsicht zur Anwendung (BGE 130 V 1), nicht jedoch in materieller Hinsicht, weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 130 V 4 Erw. 3.2, 93 Erw. 3.2, 220 Erw. 3.2,129 V 4 Erw. 1.2, 169 Erw. 1, 356 Erw. 1) und die Konkurseröffnung am 26. September 2002 erfolgte (vgl. auch BGE 119 V 401 und 123 V 12, Urteil M. vom 5. Januar 2006, H 146/05, Erw. 4.1). Die rechtzeitige Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen, die am 1. Januar 2003 noch nicht verwirkt waren, richtet sich schliesslich nach den auf diesen Zeitpunkt in Kraft getretenen Verjährungsregeln des Art. 52 Abs. 3 AHVG (noch nicht in der
Amtlichen Sammlung veröffentlichtes Urteil R. vom 27. September 2005, H 53/05).
3.2 Die rechtlichen Grundlagen über die Arbeitgeberhaftung (Art. 52 AHVG; Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. AHVV) sowie die hiezu ergangene Rechtsprechung, insbesondere über den Eintritt des Schadens und den Zeitpunkt der Kenntnis des Schadens (BGE 129 V 193, 128 V 10, 119 V 92 Erw. 3), die subsidiäre Haftung der Organe eines Arbeitgebers (BGE 129 V 11, 126 V 237, 123 V 15 Erw. 5b, je mit Hinweisen), den zu ersetzenden Schaden (BGE 126 V 444 Erw. 3a, 123 V 15 Erw. 5b, je mit Hinweisen), die erforderliche Widerrechtlichkeit (BGE 118 V 195 Erw. 2a mit Hinweisen), die Voraussetzung des Verschuldens und den dabei zu berücksichtigenden - differenzierten - Sorgfaltsmassstab (BGE 108 V 202 Erw. 3a, ZAK 1992 S. 248 Erw. 4b, je mit Hinweisen; vgl. auch Thomas Nussbaumer, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art.

52 AHVG, in: AJP 9/96, S. 1081) sowie den adäquaten Kausalzusammenhang (BGE 125 V 461 Erw. 5a) finden sich im angefochtenen Entscheid des kantonalen Gerichts zutreffend wiedergegeben. Darauf wird verwiesen.
4.
Die Haftung des Beschwerdegegners nach Art. 52 AHVG ist dem Grundsatz nach nunmehr unbestritten. Zu einer näheren Prüfung dieses Punktes besteht nach den Grundsätzen über das Rügeprinzip (BGE 110 V 53) auf Grund der Akten kein Anlass (Urteile B. und Y. vom 31. August 2004, H 326/03, Erw. 4, sowie A. und B. vom 29. April 2002, H 185/00, Erw. 1, je mit Hinweisen). Streitig und im Folgenden zu prüfen ist die Höhe der Schadenersatzforderung, soweit sie auf Bundesrecht beruht (vgl. Erw. 1 hievor): Die Ausgleichskasse beanstandet die von der Vorinstanz vorgenommene Reduktion der Schadenersatzforderung von Fr. 34'155.25 auf Fr. 19'049.75, wobei sie angesichts der nurmehr zu prüfenden bundesrechtlichen Beiträge nicht mehr den Differenzbetrag von Fr. 15'105.50, sondern nur noch Fr. 14'222.90 geltend macht (Fr. 15'105.50 abzüglich FAK-Beiträge von Fr. 882.60).
4.1 Die Vorinstanz begründet die Reduktion der Schadenersatzforderung damit, die nach Mandatsniederlegung durch den Beschwerdegegner von der Gesellschaft im Jahr 2002 getätigten Zahlungen in der Höhe von Fr. 15'105.50 seien entgegen dem Vorgehen der Ausgleichskasse nicht an diejenigen Beitragsforderungen anzurechnen, welche auf den bei der Zahlung verwendeten Einzahlungsscheinen angegeben waren, sondern an die ältesten Beitragsausstände und damit zu Gunsten des Beschwerdegegners. Die Wahl vorbereiteter Einzahlungsscheine sei eher zufällig und stelle keine Tilgungserklärung im Sinne von Art. 86 Abs. 1 OR dar, welche zur Anrechnung der Zahlungen an eine bestimmte neuere Schuld führe.
4.2 Nach der Rechtsprechung gilt - in Anlehnung an Art. 87 OR - der Grundsatz, dass nachträgliche Zahlungen vorab zur Tilgung der ältesten Beitragsschulden zu verwenden sind (BGE 112 V 6; ZAK 1988 S. 602; SVR 1995 AHV Nr. 70 S. 213). Im Rahmen des AHV-Beitragsverfahrens ist dem Beitragsschuldner jedoch ein Erklärungsrecht im Sinne von Art. 86 Abs. 1 OR jedenfalls insoweit einzuräumen, als keine berechtigten Interessen der Verwaltung entgegen stehen, welche praktisch nur darin bestehen können, eine drohende Beitragsverjährung zu verhindern (SVR 2000 AHV Nr. 13 S.43).
4.3 Die fraglichen von der Gesellschaft getätigten und von der Vorinstanz in Abzug gebrachten Zahlungen (30. April 2002: Fr. 7'275.50; 22. Mai 2002: Fr. 271.20; 12. Juli 2002: Fr. 7'507.35; 23. August 2002: Fr. 51.45) wurden von der Ausgleichskasse unbestrittenermassen an die jeweils auf den verwendeten Einzahlungsscheinen angegebenen Beitragsausstände angerechnet.

Wie aus der im vorinstanzlichen Verfahren von der Ausgleichskasse aufgelegten Beitragsübersicht vom 23. Dezember 2002 ersichtlich ist, handelt es sich bei den Beitragsausständen, welche den verwendeten Einzahlungsscheinen entsprachen, um die ersten Beitragsforderungen, die von der Ausgleichskasse auf dem Betreibungsweg geltend gemacht wurden. So ergibt sich aus dem Vergleich der handschriftlichen Postenangaben hinter den jeweiligen Beträgen mit den einzelnen Rubriken M̈ahnung, V̈erzugszinsen, B̈etreibungskostenünd Ż̈ahlungenïn der Beitragsübersicht, dass die erste von der Vorinstanz in Abzug gebrachte Zahlung von Fr. 7'275.50 vom 30. April 2002 (mit dem handschriftlichen Vermerk ï/02, entsprechend der Beitragsperiode Januar 2002) auch die erste verbuchte Betreibung vom 18.März 2002 betraf (vgl. den dort angebrachten gleichen handschriftlichen Vermerk ï/02ï) - die Kosten für den ersten Zahlungsbefehl vom 15. März 2002 wurden offenbar auf Grund einer vor Erhebung der Betreibung erfolgten Einzahlung zurückgebucht. Ebenso verhält es sich mit der Zahlung vom 22.Mai 2002 über Fr.271.20, welche gemäss handschriftlichem Postenvermerk ebenfalls dieser ersten Betreibung vom 12.April 2002 entspricht und die Mahn- und
Betreibungskosten sowie die Verzugszinsen dieser Forderung beinhaltet. Schliesslich betrifft die dritte von der Vorinstanz berücksichtigte Zahlung vom 12.Juli 2002 gemäss Postenvermerk (2̈/02ëntsprechend der Beitragsperiode Februar 2002) die dritte Betreibung vom 17.Mai 2002.

Zwar hat die Ausgleichskasse im kantonalen Verfahren weder die Zahlungsbefehle noch einen detaillierten Konto-Auszug mit den einzelnen Beitragsposten eingereicht, woraus ersichtlich wäre, welche Beitragsrechnungen wann gemahnt und betrieben werden mussten. Soweit aber die Vorinstanz von einer zufälligen Wahl der Einzahlungsscheine ausgeht, ist ihre Sachverhaltsfeststellung bereits auf Grund der Beitragsübersicht in diesem Punkt als fehlerhaft im Sinne von Art.105 Abs. 2 OG, weshalb das Eidgenössische Versicherungsgericht nicht gebunden ist (vgl. Erw.2.1 und 2.2 hievor). Der erst mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereichte Teil des Konto-Auszuges vom 15. Juli 2005 ist deshalb zu beachten. Auch daraus ergibt sich klar, dass die fraglichen

Zahlungen vom 30. April, 22. Mai, 12. Juli und 23. August 2002 jeweils die von der Ausgleichskasse eingeleiteten Betreibungen betrafen. Von einer zufälligen Wahl der Einzahlungsscheine kann deshalb keine Rede sein. Vielmehr ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Gesellschaft jeweils die betriebenen Forderungen begleichen wollte, um eine Fortsetzung der Betreibung zu verhindern. Unter diesen Umständen war die Ausgleichskasse gerade gehalten, die Zahlungen an die
betriebenen Forderungen anzurechnen und durfte aus betreibungsrechtlicher Sicht die geleisteten Beträge nicht an die ältesten Beitragsausstände anrechnen. Die von der Vorinstanz mit dieser Begründung vorgenommene Reduktion der Schadenersatzforderung erfolgte deshalb zu Unrecht.
5.
Da es nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario). Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens werden die Gerichtskosten dem Beschwerdegegner auferlegt (Art. 156 Abs. 3 OG).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
1.
In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug vom 30. Juni 2005 insoweit abgeändert, als der Beschwerdegegner verpflichtet wird, der Ausgleichskasse des Kantons Zug über den bereits vorinstanzlich festgesetzten Betrag von Fr. 19'049.75 hinaus Schadenersatz in der Höhe von Fr. 14'222.90 zu leisten.
2.
Die Gerichtskosten von Fr. 1300.- werden dem Beschwerdegegner auferlegt.
3.
Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'300.- wird der Ausgleichskasse des Kantons Zug zurückerstattet.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Zug und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.
Luzern, 30. Januar 2006
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der III. Kammer: Die Gerichtsschreiberin: