

# **FR\_GERICHTE 605 2012 487 vom 22. Juni 2015**

FR Kantonsgericht, 2015-06-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_605\\_2012\\_487](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2012_487)

FR: FR\_GERICHTE 605 2012 487 du 22 juin 2015

IT: FR\_GERICHTE 605 2012 487 del 22 giugno 2015

## **Regeste**

Entscheid des II. Sozialversicherungsgerichtshofes des Kantonsgerichts | Alters- und Hinterlassenenversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerde vom 21. Dezember 2012 gegen den Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 21. November 2012 ist durch einen ordentlich bevollmächtigten Vertreter fristgerecht bei der örtlich und sachlich zuständigen Beschwerdeinstanz eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat ein schutzwürdiges Interesse, dass das Kantonsgericht, II. Sozialversicherungsgerichtshof, die Rechtmässigkeit des gegen ihn geltend gemachten Schadenersatzanspruchs prüft. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2**

Juli 2003, E. 3.3 und H 404/99 vom 13. Februar 2001, E. 2b). So vermag auch ein kurzer Ausstand nicht zwangsläufig zu einer Entlastung des verantwortlichen Organes zu führen, wenn vorher die Beitragsabrechnung nicht klaglos war (Urteil des ehemaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 67/06 vom 11. Juli 2006, E. 5.4). Unter der Berücksichtigung all dieser Punkte ist gemäss dem Bundesgericht das Verschulden des Betroffenen im Gesamtzusammenhang zu beurteilen. Nicht jedes einer Unternehmung als solches anzulastende Verschulden muss auch ein solches seiner sämtlichen Organe sein. Vielmehr hat man abzuwägen, ob und inwieweit eine Handlung der Unternehmung einem bestimmten Organ im Hinblick auf dessen rechtliche und faktische Stellung innerhalb der Unternehmung zuzurechnen ist (BGE 108 V 199, E. 3a). Die Verschuldensfrage wird primär nach den Umständen beurteilt, die zum Zahlungsrückstand geführt haben (BGE 124 V 253, E. 3b). Dem Verwaltungsrat einer Grossunternehmung kann es nicht als grobfahrlässiges Verschulden angerechnet werden, wenn er nicht jedes Geschäft, sondern die Tätigkeit der Geschäftsleitung und den Geschäftsgang allgemein überprüft (ZAK 1978 252 E. 6). Das nicht geschäftsführende Verwaltungsratsmitglied darf sich auf die Überprüfung der Tätigkeit der Geschäftsleitung und des Geschäftsganges beschränken; dabei muss es sich jedoch laufend über den Geschäftsgang informieren, Rapporte verlangen, sie sorgfältig studieren, nötigenfalls ergänzende Auskünfte einziehen und Irrtümer abzuklären versuchen (SVR 2001 AHV Nr. 15 S. 53 mit Hinweis). Ergibt sich aus diesen Informationen oder irgendwelchen Quellen der Verdacht, dass die Beitragspflicht mangelhaft erfüllt ist, ist der Verwaltungsrat verpflichtet, sogleich die erforderlichen Abklärungen zu treffen und eine genaue und strenge Kontrolle hinsichtlich der Beobachtung gesetzlicher Vorschriften auszuüben (vgl. Urteil des ehemaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 267/02 vom 21. Januar 2004, E. 4.2 mit Hinweis auf BGE 114 V 219, E. 4a). Gerade bei schwierigen finanziellen Verhältnissen ist die

Gesellschaft wie auch der Verwaltungsrat zu besonders sorgfältigem Handeln hinsichtlich der AHV-rechtlichen Verpflichtungen gehalten, insbesondere ist mit Nachdruck auf eine Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes hinzuwirken (vgl. SVR 2005 AHV Nr. 18 S. 61 und SVR 2003 AHV Nr. 1 S. 4). Diese unübertragbare und unentziehbare Aufgabe des Verwaltungsrats ergibt sich aus Art. 716a Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 über das Obligationenrecht (OR; SR 220), wonach dem Verwaltungsrat die Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung betrauten Personen obliegt, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen (Ziff. 5). Zur Erfüllung dieser Aufgabe haben sich die Mitglieder des Verwaltungsrats periodisch über den Geschäftsgang zu informieren, die ihnen unterbreiteten Berichte kritisch zu lesen, nötigenfalls ergänzende Auskünfte zu verlangen und bei Irrtümern oder Unregelmässigkeiten einzuschreiten. Diese Kontroll- und Aufsichtspflichten sind nicht delegierbar,

Kantonsgericht KG Seite 6 von 14 gelten somit grundsätzlich auch für nicht geschäftsführende Verwaltungsräte. Dabei geht es nicht darum, die hier interessierende ordnungsgemässe Abrechnung und Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge ständig oder sogar in jedem einzelnen Fall zu überprüfen, es sei denn, es bestehen Hinweise auf diesbezügliche Mängel. Das Mass der gebotenen Sorgfalt hängt immer von den Umständen ab, wozu auch die Grösse der Firma und die Anzahl Verwaltungsräte gehören. Bei einem einzigen Verwaltungsrat gilt ein strenger Massstab (Entscheid des Bundesgerichts 9C\_325/2010 vom 10. Dezember 2010, E. 5.1 mit Hinweisen). Als Beispiel sei hier BGE 112 V 1 erwähnt. Es handelte sich dabei um ein kleines Unternehmen mit einfacher Verwaltungsstruktur; das Aktienkapital belief sich auf 50'000 Franken und der für den Schaden nach Art. 52 AHVG in Anspruch Genommene war einziger und einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat. Das Bundesgericht hielt fest, es müsse bei derart einfachen und leicht überschaubaren Verhältnissen vom einzigen Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft, der als solcher die Verwaltung der Gesellschaft als einzige Person in Organstellung zu besorgen hat, der Überblick über alle wesentlichen Belange der Firma selbst dann verlangt werden, wenn gewisse Befugnisse von aussenstehenden Personen wahrgenommen werden. Er könne mit der Delegation von Funktionen an Dritte nicht zugleich auch seine Verantwortung als einziges Verwaltungsorgan an diese Dritten delegieren. Eine Haftung im Sinne von Art. 52 AHVG setzt voraus, dass zwischen der absichtlichen oder grobfahrlässigen Verletzung von Vorschriften und dem Eintritt des Schadens ein adäquater Kausalzusammenhang besteht. Daran fehlt es, wenn auch ein pflichtgemässes Verhalten den Schaden nicht hätte verhindern können. Indessen vermag die blosser Hypothese, der Schaden wäre auch bei pflichtgemässigem Verhalten eingetreten, die Adäquanz nicht zu beseitigen. Dass ein Schaden ohnehin eingetreten wäre, muss vielmehr mit Gewissheit oder doch mit hoher Wahrscheinlichkeit nachgewiesen sein. Das schuldhaftes Verhalten eines solidarisch Ersatzpflichtigen kann nur dann als inadäquat für den eingetretenen Schaden gelten, wenn das Verschulden des Dritten oder des Geschädigten dermassen schwer wiegt, dass das eigene Fehlverhalten eindeutig in den Hintergrund tritt und damit nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der Lebenserfahrung nicht mehr als adäquate Schadensursache erscheint. Die Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhangs fällt insbesondere in Betracht, wenn ein Verwaltungsrat durch strafrechtlich relevante Machenschaften eines anderen Organs der Gesellschaft über die Ausstände gegenüber der Ausgleichskassen hinters Licht geführt und dadurch an der Wahrnehmung seiner Pflichten gehindert wurde (Urteil des Bundesgerichts

9C\_135/2011 vom 11. April 2011, E. 4.3). Dem ist aber nicht so, wenn für den Verwaltungsrat zwar nicht die kriminellen Machenschaften, so aber doch die von Anfang an fehlende Ordnungsmässigkeit des gesamten Geschäftsgebarens der Unternehmung – hätte er sich um seine Pflichten als Verwaltungsrat gekümmert – klar erkennbar gewesen waren. In solchen ungesicherten Verhältnissen hat sich der Verwaltungsrat eines Kleinunternehmens Gewissheit über die Zahlung der AHV-Beiträge zu verschaffen. Der Kausalzusammenhang wäre daher nur durch einen früheren Rücktritt infolge Verlusts der Dispositionsmöglichkeit unterbrochen worden, weshalb der zurückgetretene Verwaltungsrat seiner Haftung bereits ab diesem Zeitpunkt hätte entgehen können (Urteil des Bundesgerichts 9C\_135/2011 vom 11. April 2011, E. 4.4.2). d) Die Schadenersatzpflicht ist im konkreten Fall aber nur dann begründet, wenn nicht Umstände gegeben sind, welche das fehlerhafte Verhalten des Arbeitgebers als gerechtfertigt erscheinen lassen oder sein Verschulden im Sinne von Absicht oder grober Fahrlässigkeit ausschliessen. In diesem Sinne ist es denkbar, dass zwar ein Arbeitgeber in vorsätzlicher Missachtung der AHV-Vorschriften der Ausgleichskasse einen Schaden zufügt, aber trotzdem nicht schadenersatzpflichtig wird, wenn besondere Umstände die Nichtbefolgung der

Kantonsgericht KG Seite 7 von 14 einschlägigen Vorschriften als erlaubt oder nicht schuldhaft erscheinen lassen (BGE 108 V 183, E. 1b). Somit ist jeweils zu prüfen, ob allenfalls Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe vorliegen. Die Berufung auf Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe ist allerdings nur in einem engen Rahmen möglich. Eine Rechtfertigung ist insbesondere denkbar, wenn die Arbeitgeberfirma bzw. deren Organe durch die verspätete Zahlung der Beiträge das Überleben des Unternehmens ermöglichen können. Es muss aber feststehen, dass der Arbeitgeber im Zeitpunkt, in welchem er diese Entscheidung trifft, aus ernsthaften und objektiven Gründen annehmen durfte, seine Beitragsschulden innert nützlicher Frist bezahlen zu können (SVR 2003 AHV Nr. 5 S. 13 E. 5.3.3 sowie ZAK 1988 600 E. 5c). Ein solcher Rechtfertigungsgrund wurde bei einem Unternehmer angenommen, der in einer für die ganze betreffende Branche schwierigen Phase das getan hat, was vernünftigerweise von ihm erwartet werden konnte; im Bestreben, sein Unternehmen zu erhalten, hat er zuerst die für dessen Überleben wesentlichen Forderungen der Arbeitnehmer und Lieferanten befriedigt, wobei er damit rechnen durfte, die Forderungen der Sozialversicherung innert nützlicher Frist begleichen zu können (BGE 108 V 183). Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe sind daher 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 bestehen (Urteil des ehemaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 405/99 vom 23. August 2000, E. 4 mit weiteren Hinweisen). Keinen Rechtfertigungsgrund stellen hingegen fehlende finanzielle Mittel dar (ZAK 1985 621 f. E. 4). Auch ist bei den Rechtfertigungsgründen nicht wesentlich, ob die Liquiditätsprobleme selbstverschuldet sind (Urteil des ehemaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 34/02 vom 4. März 2004, E. 5.2). Ein Verwaltungsrat kann sich, wenn es wie beim Beitragswesen um die Verantwortung in Geschäften geht, mit denen er sich ihrer Bedeutung wegen befassen musste, nicht mit dem Einwand exkulpieren, er habe keinen Einfluss auf die Geschäftsführung gehabt (Entscheid des ehemaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 38/06 vom 26. Oktober 2006, E. 7.3 mit

Hinweisen). e) Es obliegt grundsätzlich dem Arbeitgeber oder seinen Organen, Gründe, welche ein Verschulden im Sinne von Absicht oder Grobfahrlässigkeit ausschliessen, zu behaupten, diesbezügliche Beweise zu liefern oder zu beantragen. Werden solche entlastende Umstände nicht geltend gemacht oder nicht hinreichend substantiiert, sind solche nicht ohne weiteres ersichtlich oder führen die Abklärungen zu keinem schlüssigen Ergebnis, hat die ins Recht gefasste Person die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen. Diese Regelung gilt auch in Bezug auf allfällige Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe (Entscheid des Bundesgerichts 9C\_325/2010 vom 10. Dezember 2010, E. 4.1).

### **E. 3**

Vorliegend ist streitig, ob der Beschwerdeführer persönlich für den der Vorinstanz zugefügten Schaden haftet, wobei weder die Höhe der Schadenersatzforderung noch die Rechtzeitigkeit der entsprechenden Verfügung bestritten ist. Als Vorbemerkung ist festzuhalten, dass vorliegend sowohl auf die Einvernahme von Zeugen wie auch auf die Anforderung der entsprechenden Bankunterlagen und Strafakten – wie vom Beschwerdeführer beantragt – verzichtet wird, da davon keine weiteren erheblichen Erkenntnisse zu erwarten sind. Vielmehr führen die vorhandenen Unterlagen das Gericht zur Überzeugung, dass der Sachverhalt als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten ist und weitere

Kantonsgericht KG Seite 8 von 14 Beweismassnahmen an diesem feststehenden Ergebnis nichts zu ändern vermögen (antizipierte Beweiswürdigung; UELI KIESER, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zürich 1999, S. 212, Rz. 450; vgl. auch BGE 134 I 140, E. 5.3). a) Es steht fest und ist unbestritten, dass die Gesellschaft in den Jahren 2008, 2009 und 2010 – entgegen der Vorschrift von Art. 14 Abs. 1 AHVG – paritätische bundesrechtliche Sozialversicherungsbeiträge nicht bezahlt hat und der Vorinstanz dadurch ein Schaden entstanden ist. Eine erste Schadenersatzforderung der Ausgleichskasse betreffend die Beitragsjahre 2009 und 2010 im Betrag von 25'087.75 Franken wurde vom Beschwerdeführer bezahlt; dies nachdem die Ausgleichskasse den Beschwerdeführer bei der Staatsanwaltschaft angezeigt und diese gegen ihn eine Strafuntersuchung eröffnet hatte. Die nunmehr noch ausstehenden Beiträge der Beitragsjahre 2008, 2009 und 2010 betreffen Arbeitnehmer, welche der Ausgleichskasse nicht gemeldet worden waren; eine Tatsache, von welcher die Ausgleichskasse erst im Mai 2011 erfuhr. Diese zweite – unter anderem gegenüber dem Beschwerdeführer geltend gemachte – Schadenersatzforderung der Ausgleichskasse beläuft sich auf 20'619.90 Franken; im Einspracheentscheid vom 21. November 2012 wurde dieser Betrag bestätigt. Die Vorinstanz hat den Schaden rechtzeitig geltend gemacht und dieser ist nicht verjährt. Zudem steht fest, dass der Beschwerdeführer seit dem 29. August 2006 als Verwaltungsratsmitglied mit Einzelunterschrift im Handelsregister eingetragen war. Er hatte sein Mandat bis zur Löschung der Gesellschaft aus dem Handelsregister am 6. September 2011 inne. Während dieser ganzen Zeit waren ausser ihm keine anderen Verwaltungsratsmitglieder im Handelsregister eingetragen. Somit war der Beschwerdeführer in der Zeit vom 29. August 2006 bis

### **E. 6**

September 2011 alleiniges Mitglied des Verwaltungsrates der Gesellschaft. Gemäss oben besprochener Rechtsprechung hatte er damit eine Organfunktion inne, weshalb er unter anderem auch für die rechtzeitige Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge

verantwortlich war und daher als haftpflichtiges Organ in Betracht kommt. Dies gilt selbst für den Fall, dass es sich beim Beschwerdeführer um einen im Handelsregister aufgeführten Strohmann handelte, der das Unternehmen nicht effektiv verwaltete (vgl. hierzu E. 3b). Da der Beschwerdeführer von seinem Verwaltungsratsmandat zu keiner Zeit zurücktrat und auch kein vorheriger effektiver Austritt aus der Gesellschaft geltend gemacht wird, dauert seine Verantwortlichkeit bis zum Zeitpunkt der Löschung der Gesellschaft aus dem Handelsregister. b) Vorliegend ist unbestritten, dass die nicht erfolgte Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge der nicht gemeldeten Arbeitnehmer gegenüber der Vorinstanz in den Jahren 2008, 2009 und 2010 zur Folge hatte, dass Beiträge in der Gesamthöhe von 20'619.90 Franken nicht beglichen wurden. Dies stellt eine klare Verletzung von Art. 14 Abs. 1 AHVG dar, wonach die Beiträge vom Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit bei jeder Lohnzahlung in Abzug zu bringen und vom Arbeitgeber zusammen mit dem Arbeitgeberbeitrag periodisch zu entrichten sind. Die Nichterfüllung dieser öffentlich-rechtlichen Aufgabe bedeutet eine Missachtung von Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG und zieht die volle Schadendeckung nach sich. Unter Berücksichtigung der Höhe des Schadens (20'619.90 Franken) sowie der langen Dauer des Beitragsausstandes (Beitragsjahre 2008, 2009, und 2010) ist von einer schweren Normverletzung auszugehen. Bleibt zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer absichtliches oder grobfahrlässiges Handeln respektive Nichthandeln vorgeworfen werden kann. Zwar kann es dem Verwaltungsrat einer Grossunternehmung nicht als grobfahrlässiges Verschulden angerechnet werden, wenn er nicht jedes Geschäft, sondern die Tätigkeit der Geschäftsleitung und den Geschäftsgang allgemein überprüft. Bei der vorliegend zu beurteilenden Gesellschaft handelte es sich aber offensichtlich

Kantonsgericht KG Seite 9 von 14 nicht um eine Grossunternehmung, sondern um ein kleines Unternehmen mit einfacher Verwaltungsstruktur. Das Aktienkapital belief sich auf 100'000 Franken (100 Inhaberaktien zu 1'000 Franken), der Beschwerdeführer war einziger und einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat und das Ehepaar D. \_\_\_\_\_ und G. \_\_\_\_\_ besorgte – gemäss den Angaben des Beschwerdeführers – die Geschäftsführung. Zeichnungsberechtigt waren weiter E. \_\_\_\_\_ (bis 23. März 2009 Kollektivunterschrift zu zweien, ab 24. März 2009 Einzelunterschrift) und F. \_\_\_\_\_ (ab 24. März 2009 Kollektivunterschrift zu zweien). Bei derart einfachen und leicht überschaubaren Verhältnissen musste vom einzigen Verwaltungsratsmitglied, der als solcher die Verwaltung der Gesellschaft als einzige Person in Organstellung zu besorgen hat, der Überblick über alle wesentlichen Belange der Firma selbst dann verlangt werden, wenn die Geschäftsführung nicht von ihm selber wahrgenommen wurde; dies gilt insbesondere auch hinsichtlich der Einhaltung der AHV-rechtlichen Verpflichtungen der Gesellschaft. Der Vorhalt des Beschwerdeführers, wonach er sich – mit Ausnahme der Erneuerung der Betriebsbewilligung – nicht um die administrativen Angelegenheiten der Gesellschaft gekümmert habe, stösst damit ins Leere. Die dem Verwaltungsrat obliegenden Kontroll- und Aufsichtspflichten sind nicht delegierbar und gelten somit grundsätzlich auch für nicht geschäftsführende Verwaltungsräte, wobei bei einem einzigen Verwaltungsrat ein strenger Massstab anzulegen ist. So muss vom einzigen Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft der Überblick über alle wesentlichen Belange der Firma selbst dann verlangt werden, wenn gewisse Befugnisse nicht von ihm selbst, sondern von der Geschäftsleitung oder sogar von aussenstehenden Personen wahrgenommen werden. Zur Überwachungspflicht als Verwaltungsrat gehört es, sich laufend über den Geschäftsgang zu informieren, Rapporte zu verlangen, diese sorgfältig zu studieren, nötigenfalls ergänzende

Auskünfte einzuziehen und Irrtümer abzuklären zu versuchen. Ferner kann sich ein Verwaltungsrat – wenn es wie beim Beitragswesen um die Verantwortung in Geschäften geht, mit denen er sich ihrer Bedeutung wegen befassen musste – nicht mit dem Einwand von seiner Haftung, er habe keinen Einfluss auf die Geschäftsführung gehabt. Spätestens nachdem der Beschwerdeführer zum einzigen Verwaltungsrat der Gesellschaft gewählt worden war, hätte er sich sogleich um Zugang zu den notwendigen Unterlagen bemühen und bei deren Nichterhalt sofort die entsprechenden Konsequenzen ziehen müssen. Dies gilt umso mehr beim Verdacht von falscher oder unsorgfältiger Ausübung von delegierten Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnissen, wie es hier offenbar der Fall war. So wäre er als Verwaltungsrat verpflichtet gewesen, sogleich die erforderlichen Abklärungen zu treffen und eine genaue und strenge Kontrolle hinsichtlich der Beobachtung gesetzlicher Vorschriften auszuüben. Der Beschwerdeführer hat aber vorliegend in keiner Weise dargelegt, inwiefern er sich persönlich um die Angelegenheiten der Gesellschaft bemüht hat, er bringt nur pauschal vor, er habe sich um die notwendige Bewilligung zur Ausübung der Dienstleistungen im Sicherheitsbereich gekümmert und in diesem Zusammenhang Besprechungen mit dem Vorsteher der Sicherheits- und Justizdirektion geführt. Stützt man auf diese Aussagen ab, wäre der Beschwerdeführer faktisch als Strohmann zu betrachten. Der Schuldvorwurf, welcher einen fiduziarischen Verwaltungsrat oder einen Strohmann trifft, rührt aber gerade aus dem Umstand, sich auf eine Verwaltungsratsstellung in Verhältnissen eingelassen zu haben, die ihm die richtige gesetzlich vorgeschriebene Erfüllung dieses Amtes (Art. 716a OR) verunmöglichen. Denn als grobfahrlässig gilt, wie bereits oben dargestellt, eben gerade auch die Passivität von faktisch von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Verwaltungsräten. Selbst wenn der Darstellung des Beschwerdeführers gefolgt würde und davon auszugehen wäre, dass er sich – abgesehen von der Erneuerung der Betriebsbewilligung – nicht um die administrativen Angelegenheiten der Gesellschaft gekümmert habe, genügt dies allein nicht, um

Kantonsgericht KG Seite 10 von 14 ihn von seiner Haftung zu befreien. Als faktisch von der Geschäftsführung ausgeschlossener Verwaltungsrat hätte er sich umso nachhaltiger um Einblick in die Geschäftsbücher bemühen müssen. Dass er dies auch tatsächlich getan hat, wird vom Beschwerdeführer im Rahmen der ihm obliegenden Mitwirkungspflicht weder geltend gemacht noch belegt. Damit ist nicht erstellt, dass der Beschwerdeführer während der Dauer seines Mandates tatsächlich jemals seinen gesetzlichen Überwachungspflichten als Verwaltungsrat nachgekommen wäre und Zugang zu den Unterlagen der Unternehmung verlangt hätte. Dabei wiegt das dem Beschwerdeführer anzulastende Verschulden umso schwerer, als er von allem Anfang an hätte erkennen müssen, dass gewisse Unregelmässigkeiten bestehen: Die Gesellschaft erhielt am 26. Mai 2003 von der Gewerbebehörde des Kantons Freiburg eine Betriebsbewilligung. Nachdem die Sicherheits- und Justizdirektion im April 2004 Kenntnis davon erhielt, dass ein Agent der Gesellschaft über keinen Legitimationsausweis im Sinne des Konkordats vom 18. Oktober 1996 über die Sicherheitsunternehmen (SGF 559.6) verfügte, wurde ein Verfahren zwecks Erteilung der entsprechenden Bewilligung eröffnet. Im Rahmen dieses Verfahrens ergaben sich Zweifel darüber, ob der der Gewerbebehörde gemeldete Leiter des Unternehmens auch der tatsächliche Leiter des Unternehmens war, weshalb die Sicherheits- und Justizdirektion erzwang, der Gesellschaft die Betriebsbewilligung wieder zu entziehen. In der Folge trat der gemeldete Leiter des Unternehmens zurück und E. \_\_\_\_\_ wurde als sein Nachfolger bezeichnet. Am 29. Oktober 2004 wurde der Gesellschaft die Betriebsbewilligung – unter den folgenden Auflagen – erteilt: E. \_\_\_\_\_ habe das Unternehmen auch tatsächlich zu

leiten, gegenüber Dritten sowie Agenten als Vertreter der Gesellschaft aufzutreten (insbesondere: Verträge zu verhandeln und zu unterzeichnen) und Zugang zu den Gesellschaftskonten zu haben; D.\_\_\_\_\_ habe sich auf seine Funktion als juristischer Berater zu beschränken, nicht mehr persönlich auf dem Terrain der Gesellschaft zu erscheinen und Verträge mit Dritten oder Agenten zu verhandeln oder zu unterzeichnen. Bei Nichteinhaltung dieser Auflagen werde die Betriebsbewilligung widerrufen. Nichts desto trotz wurde nur eineinhalb Jahre später, am 14. Februar 2006, D.\_\_\_\_\_ als Zeichnungsberechtigter mit Einzelunterschrift im Handelsregister eingetragen. Eine Unregelmässigkeit, die der Beschwerdeführer hätte erkennen müssen, zumal – gemäss seinen eigenen Angaben – seine einzige Aufgabe darin bestand, um die Erneuerung der Betriebsbewilligung besorgt zu sein. Wäre er seiner Sorgfaltspflicht nachgekommen, hätte er die Gesellschaft auf die Nichteinhaltung der Auflagen hinweisen und dafür sorgen müssen, dass sich D.\_\_\_\_\_ aus den operativen Tätigkeiten der Gesellschaft umgehend wieder zurückzieht und als Zeichnungsberechtigter mit Einzelunterschrift aus dem Handelsregister gelöscht wird; dies ist aber nicht geschehen. Ausserdem hätte der Beschwerdeführer unter den gegebenen Umständen ganz allgemein eine genaue und strenge Kontrolle hinsichtlich der Beobachtung gesetzlicher Vorschriften im Allgemeinen und der Einhaltung der AHV-rechtlichen Verpflichtungen im Besonderen ausüben müssen. Diese Kontroll- und Aufsichtspflichten sind nicht delegierbar; sie gelten somit auch für nicht geschäftsführende Verwaltungsräte. Der Beschwerdeführer bringt vor, seine Wahl sei erfolgt, weil die Gesellschaft Probleme mit der kantonalen Bewilligung zur Ausübung der Dienstleistungen im Sicherheitsbereich gehabt habe. Er habe sich fortan insbesondere um die Kontakte mit den zuständigen Behörden gekümmert, um die notwendige Bewilligung zu erhalten; um die übrigen administrativen Angelegenheiten der Gesellschaft habe er sich nicht gekümmert. Wie bereits ausführlich dargelegt wurde, ist dieses Verhalten nicht geeignet, den Beschwerdeführer zu entlasten. Zudem sind die Behauptungen des Beschwerdeführers nicht glaubwürdig und als reine Schutzbehauptungen zu werten; dies aus den folgenden Gründen: Der Gesellschaft wurde am 29. Oktober 2004 – unter Auflagen – eine Betriebsbewilligung erteilt. Diese war vier Jahre gültig (Art. 12a Abs. 1 des Konkordats); ein

Kantonsgericht KG Seite 11 von 14 Gesuch um Erneuerung der Bewilligung hätte spätestens zwei Monate vor Ablauf der Bewilligung (Art. 12a Abs. 2 des Konkordats) gestellt werden müssen. Der Beschwerdeführer wurde aber bereits am 29. August 2006 als Verwaltungsratsmitglied mit Einzelunterschrift im Handelsregister eingetragen; zu diesem Zeitpunkt war die der Gesellschaft erteilte Bewilligung aber noch zwei Jahre gültig. Insofern ist nicht ersichtlich, worin die Probleme mit der Betriebsbewilligung bestanden haben, ausser der Beschwerdeführer bezieht seine Aussage auf den Umstand, dass die Gesellschaft am 14. Februar 2006 D.\_\_\_\_\_ als Zeichnungsberechtigten mit Einzelunterschrift im Handelsregister eintragen liess und damit gegen die der Gesellschaft mit der Erteilung der Betriebsbewilligung auferlegten Auflagen versties, welche sicherstellen sollen, dass die Gesetzgebung über die Sicherheitsunternehmen eingehalten wird. Kommt hinzu, dass erstaunlicherweise nicht der Beschwerdeführer am 10. Juli 2008 um Erneuerung der Betriebsbewilligung ersuchte, sondern E.\_\_\_\_\_ ; dies obschon gemäss den eigenen Angaben des Beschwerdeführers seine einzige Aufgabe darin bestand, sich um die Erneuerung der Betriebsbewilligung zu kümmern. Die Rolle, welche der Beschwerdeführer in der Gesellschaft spielte, bleibt damit weitgehend unklar. c) Es stellt sich weiter die Frage, ob zwischen der grobfahrlässigen Verletzung der Kontroll- und

Aufsichtspflichten durch den Beschwerdeführer und dem Eintritt des Schadens ein adäquater Kausalzusammenhang besteht. Der Beschwerdeführer bringt in diesem Zusammenhang vor, G.\_\_\_\_\_ habe eine grosse Anzahl von Rechnungen für Dienstleistungen der Gesellschaft auf ein neu errichtetes und in der Buchhaltung der Gesellschaft nicht angegebenes Konto bezahlen lassen; in den Jahren 2007 und 2008 seien Beträge von insgesamt über einer Million Franken auf dieses Konto einbezahlt worden. Hierbei handle es sich um kriminelle Machenschaften eines Organes der Gesellschaft, welche den Kausalzusammenhang unterbrechen würden. In der Tat wäre die Gesellschaft in der Lage gewesen, ihren Zahlungsverpflichtungen nachzukommen, sofern diese Beträge auf das Konto der Gesellschaft überwiesen und ordnungsgemäss verbucht worden wären. Ein Konkurs der Gesellschaft wäre nie Thema gewesen und es wäre mithin auch nie zu Schadenersatzforderungen der Vor-Instanz gekommen. Ob im konkreten Fall G.\_\_\_\_\_ tatsächlich ein nicht deklariertes Konto eröffnet hatte und darauf Beträge von über einer Million Franken einzahlen liess, ohne dass der Beschwerdeführer etwas davon wusste, ist vorliegend nicht entscheidungsrelevant. Auch wenn nicht gänzlich auszuschliessen ist, dass der Beschwerdeführer von den Geschäftsführern, insbesondere von G.\_\_\_\_\_, über die tatsächlichen finanziellen Verhältnisse der Gesellschaft hinter das Licht geführt worden ist, so kann vorliegend nicht gesagt werden, er sei durch strafrechtlich relevante Machenschaften der Geschäftsführung über die Ausstände gegenüber der Ausgleichskasse in die Irre geführt und dadurch an der Wahrnehmung seiner Pflichten gehindert worden; entsprechendes wird vom Beschwerdeführer auf jeden Fall nicht geltend gemacht. Dass die Sozialversicherungsbeiträge von der Gesellschaft nicht bezahlt wurden, hat im konkreten Fall weder mit den finanziellen Verhältnissen der Gesellschaft zu tun, noch mit der Tatsache, dass über die Gesellschaft der Konkurs eröffnet werden musste. Der der Ausgleichskasse entstandene Schaden ist vielmehr darauf zurückzuführen, dass der Beschwerdeführer seinen Aufsichts- und Kontrollpflichten nicht nachgekommen ist, weshalb er die bei der Ausgleichskasse bestehenden Ausstände nicht feststellen und keine entsprechenden Schritte einleiten konnte, um den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Denn wäre der Beschwerdeführer seinen Pflichten als Verwaltungsrat nachgekommen und hätte er sich Gewissheit über die Zahlung der AHV-Beiträge verschafft, hätte er feststellen können, dass die Gesellschaft von der Ausgleichskasse wiederholt betrieben werden musste, da sie regelmässig die Akontozahlungen verweigerte – so musste die Gesellschaft im

Kantonsgericht KG Seite 12 von 14 Beitragsjahr 2008 für jede einzelne Rechnung betrieben werden – und mit Nachdruck auf eine Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes hinwirken können. Dass dies nicht geschehen ist, hat er sich und seiner Nachlässigkeit zuzuschreiben. Mit anderen Worten muss sich der Beschwerdeführer vorwerfen lassen, dass er durch pflichtgemässes Verhalten den Schaden hätte verhindern können. d) Zwar kann die vorübergehende Nichtbezahlung von Sozialversicherungsbeiträgen unter gewissen Umständen gerechtfertigt sein, wenn damit das Überleben der Unternehmung gesichert werden kann. Davon kann vorliegend aber mitnichten die Rede sein. Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe werden vom Beschwerdeführer denn auch nicht geltend gemacht. e) Schliesslich muss sich der Beschwerdeführer entgegenhalten lassen, dass es bei seinem Engagement bei der Gesellschaft bei weitem nicht um seine erste Erfahrung als Verwaltungsrat handelte. So war oder ist er Verwaltungsrat (nachfolgend: VR) bzw. Geschäftsführer/Direktor in folgenden Unternehmungen: ■ 23. April 1997 bis 1. Juni 2001: VR-Mitglied mit Kollektivunterschrift zu zweien der H.\_\_\_\_\_; ■ 29. April 1997 bis 5.

Dezember 2002: VR-Mitglied mit Kollektivunterschrift zu zweien der I.\_\_\_\_\_ (am 11. Dezember 2002 erfolgte die Löschung im Handelsregister); ■ 1. Mai 1997 bis 30. Mai 2001: VR-Präsident mit Kollektivunterschrift zu zweien der J.\_\_\_\_\_ (Namensänderung in K.\_\_\_\_\_ am 15. Juli 1999; aufgelöst am 17. Mai 2001 und übernommen von L.\_\_\_\_\_); ■ April 1999 bis 1. Juni 2001: VR-Mitglied und VR-Sekretär mit Kollektivunterschrift zu zweien der M.\_\_\_\_\_; ■ April 1999 bis 11. Juni 2001: VR-Mitglied mit Kollektivunterschrift zu zweien der L.\_\_\_\_\_; ■ 12. Dezember 2002 bis 4. Februar 2004: VR-Sekretär, anschliessend bis 12. September 2006 Direktor mit Einzelunterschrift und anschliessend bis 17. März 2011 Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der N.\_\_\_\_\_; ■ 17. Januar 2005 bis 15. September 2009: Direktor mit Einzelunterschrift und anschliessend bis heute VR-Mitglied mit Einzelunterschrift bei der O.\_\_\_\_\_; ■ 16. Februar 2005 bis 9. Dezember 2008: VR-Mitglied mit Einzelunterschrift bei der P.\_\_\_\_\_ (15. Dezember 2008 aus dem Handelsregister gelöscht); ■ 5. Mai bis 11. Mai 2005: VR-Mitglied mit Einzelunterschrift bei der Q.\_\_\_\_\_ (ab

#### **E. 11**

Mai 2005 in R.\_\_\_\_\_); ■ 5. April 2007 bis 3. März 2008: Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift, anschliessend bis 21. April 2009 Gesellschafter ohne Zeichnungsberechtigung bei der S.\_\_\_\_\_; ■ seit dem 24. April 2007: Direktor mit Einzelunterschrift bei der T.\_\_\_\_\_; ■

#### **E. 15**

November 2007 bis 7. April 2008: VR-Mitglied mit Einzelunterschrift bei U.\_\_\_\_\_; ■ seit dem 16. Juli 2009: VR-Mitglied mit Einzelunterschrift bei V.\_\_\_\_\_.

Kantonsgericht KG Seite 13 von 14 Erwähnenswert ist, dass bei diesen Unternehmen zweimal der Name von C.\_\_\_\_\_ auftaucht. So war bei der O.\_\_\_\_\_ bis zum 7. Mai 2009 die W.\_\_\_\_\_, Zweigniederlassung, als Revisionsstelle eingetragen, bei welcher C.\_\_\_\_\_ vom 21. Dezember 1999 bis 14. Juni 2010 als Direktor tätig war. Zudem war er – wie später bei der B.\_\_\_\_\_ – auch bei der U.\_\_\_\_\_ der Vorgänger des Beschwerdeführers als VR-Mitglied mit Einzelunterschrift. Angesichts der Umstände des vorliegenden Falles sowie aufgrund der doch reichen Erfahrung des Beschwerdeführers als Verwaltungsrat aus seinen vorherigen Mandaten – deren 12 – musste er sich seiner grossen Verantwortung bewusst gewesen sein und es wäre eigentlich zu erwarten gewesen, dass er sich bereits vor der Mandatsübernahme eingehend über die Gesellschaft ins Bild setzt und bei fehlenden Informationen über diese das Mandat gar nicht annimmt. Dem war aber nicht so. Nach der Mandatsübernahme hätte es ihm sehr schnell klar sein müssen, dass bei der Gesellschaft gewisse Unregelmässigkeiten bestanden. Dies spätestens, nachdem er die der Gesellschaft am 29. Oktober 2004 erteilte Betriebsbewilligung eingesehen hatte, um deren Erneuerung er sich hätte kümmern müssen. f) Wie bereits dargestellt finden sich wenig Anhaltspunkte für ein Aktivwerden des Beschwerdeführers während seines Mandates und es existieren weder Belege, noch bringt er welche vor, welche darlegen, dass er sich tatsächlich nachhaltig darum bemüht hat, die erforderlichen Informationen zu erlangen, und er hat deshalb die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen. 4. Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände, der Höhe des Schadens und der langen Dauer des Zahlungsausstandes ist in casu insgesamt von einem qualifizierten Verschulden des Beschwerdeführers auszugehen und die Grobfahrlässigkeit ist damit erstellt. Seine persönliche Haftung wegen

grob-fahrlässiger Verletzung von organrechtlichen Pflichten ist deshalb gegeben und es liegen wie dargelegt auch keine Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe vor noch werden solche geltend gemacht. Schliesslich ist auch die Adäquanz zwischen der Beitragsrückbehaltung und dem Schadenseintritt gegeben. Hätte der Beschwerdeführer die Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge überprüft und in der Folge veranlasst, wäre es nicht zum Beitragsausfall gekommen. Aus den genannten Gründen ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 21. November 2012 zu bestätigen und die dagegen erhobene Beschwerde vom 21. Dezember 2012 vollumfänglich abzuweisen. 5. a) Aufgrund des hier zur Anwendung kommenden Grundsatzes der Kostenlosigkeit des Verfahrens sind keine Gerichtskosten zu erheben. Da der Beschwerdeführer mit seinen Anträgen unterliegt, hat er keinen Anspruch auf Parteientschädigung. b) In seiner Eingabe vom 12. Juni 2015 macht F. \_\_\_\_\_ eine Parteientschädigung in der Höhe von 1'000 Franken geltend. Angesichts des rein formellen Charakters der Beiladung, der geringen Bedeutung der Streitsache für ihn selbst – die von der Ausgleichskasse ihm gegenüber geltend gemachten Schadenersatzforderungen wurden vom Kantonsgericht mit Urteil vom 21. November 2013 bereits rechtskräftig beurteilt – sowie des geringen zeitlichen Aufwandes seines Rechtsvertreters erscheint die Zusprechung einer Parteientschädigung an ihn nicht gerechtfertigt.

Kantonsgericht KG Seite 14 von 14 Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde wird abgewiesen. II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. III. Es besteht kein Anspruch auf Parteientschädigung. IV. Zustellung. Gegen diesen Entscheid kann innerhalb einer Frist von 30 Tagen ab Erhalt beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden. Diese Frist kann weder verlängert noch unterbrochen werden. Die Beschwerdeschrift muss in drei Exemplaren abgefasst und unterschrieben werden. Sie müssen die Gründe angeben, weshalb Sie die Änderung dieses Urteils verlangen. Damit das Bundesgericht Ihre Beschwerde behandeln kann, sind die verfügbaren Beweismittel und der angefochtene Entscheid mit dem dazugehörigen Briefumschlag beizulegen. Das Verfahren vor dem Bundesgericht ist grundsätzlich kostenpflichtig. Freiburg, 22. Juni 2015/dki Präsident  
Gerichtsschreiberin-Berichterstatlerin

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