



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 6. April 2017 (710 16 46 / 89)

Alters- und Hinterlassenenversicherung

Schadenersatzanspruch der Ausgleichskasse aufgrund einer Organhaftung gestützt auf Art. 52 AHVG

Besetzung Vizepräsident Christof Enderle, Kantonsrichter Jgnaz Jermann, Kantonsrichter Beat Hersberger, Gerichtsschreiberin Barbara Vögli

Parteien **A.**_____, Beschwerdeführer, vertreten durch Erik Wassmer, Advokat, Fischmarkt 12, 4410 Liestal

gegen

Ausgleichskasse Basel-Landschaft, Hauptstrasse 109,
4102 Binningen, Beschwerdegegnerin

Betreff Schadenersatz

A. Die B.____ AG mit Sitz in Z.____ war mit Wirkung ab 1. November 2011 als beitragspflichtige Arbeitgeberin der Ausgleichskasse Basel-Landschaft (Ausgleichskasse) zur Entrichtung der AHV/IV/EO/ALV/FAK-Beiträge angeschlossen. Am 6. Februar 2014 wurde über das Unternehmen der Konkurs eröffnet. Am 22. Mai 2014 wurde die Einstellung des Konkursverfahrens mangels Aktiven publiziert. Nach Durchführung des rechtlichen Gehörs im Rahmen der Vorabklärungen forderte die Ausgleichskasse mit Verfügung vom 24. November 2014 von

A.____ Schadenersatz in der Höhe von Fr. 361'034.85 für entgangene Sozialversicherungsbeiträge einschliesslich Verwaltungskosten, Mahngebühren, Betreuungskosten und Verzugszinsen. In der Begründung wurde unter Hinweis auf die gesetzlichen Bestimmungen festgehalten, dass A.____ laut Handelsregisterauszug Verwaltungsratspräsident und Geschäftsführer der B.____ AG gewesen sei, weshalb er verantwortliches Arbeitgeberorgan sei. Es sei unerheblich, weshalb die Arbeitgeberin in Konkurs geraten sei. Auch die Zuwendung privater Mittel durch die verantwortlichen Organe entlaste diese nicht grundsätzlich von einer Haftung. Es komme nicht darauf an, was die verantwortlichen Organe zur Aufrechterhaltung des Betriebes oder zur Vermeidung eines Konkurses allenfalls unternommen hätten, sondern ob sie ihrer Pflicht, für eine ordnungsgemässe Bezahlung der Sozialversicherungsbeiträge zu sorgen, nach aussen erkennbar ausreichend nachgekommen seien. Dies sei bei ihm nicht der Fall gewesen.

Auf Einsprache von A.____ hin hielt die Ausgleichskasse mit Entscheid vom 11. Januar 2016 grundsätzlich an ihrer Auffassung fest, reduzierte jedoch die Höhe des Schadenersatzes auf Fr. 286'695.45. In der Begründung führte sie aus, dass der Einsprecher vom 17. November 2011 bis zum 2. Oktober 2012 Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift und ab dem 2. Oktober 2012 bis zum Konkurs des Unternehmens Präsident des Verwaltungsrates und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift gewesen sei. Er sei für das Rechnungswesen verantwortlich gewesen und habe die Geschäftstätigkeit beeinflussen können, weshalb er formelles Organ sei. Die Einlagen von Fr. 1.8 Mio. hätten offensichtlich nicht dazu gedient, die ausstehenden Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen, weshalb kein Exkulpationsgrund vorliege. Zudem hätten ab Mitte des Jahres 2013 derart hohe Beitragsausstände bestanden, dass nicht mehr von einer objektiven Einschätzung, die Beiträge noch entrichten zu können, ausgegangen werden könne. Es habe ein erhebliches Klumpenrisiko bestanden, das offensichtlich bekannt gewesen sei, weshalb die Zahlungseinstellung der C.____ GmbH das Fehlverhalten der Arbeitgeberin nicht derart in den Hintergrund treten lasse, dass dieses nicht mehr als adäquate Schadensursache erscheine. Bei erneuter Prüfung sei festzustellen, dass die Rechnungen für die Monate Januar 2014 und Februar 2014 am Konkursdatum vom 6. Februar 2014 gar nicht fällig gewesen seien. Daher seien diese Rechnungsbeträge in der Gesamthöhe von Fr. 39'958.50 von der Schadenersatzsumme auszunehmen. Der Betrag von Fr. 1'100.-- bleibe Teil der Schadenersatzforderung, da es sich um eine Rückbuchung von Kinderzulagen handle. Somit reduziere sich die Schadenersatzforderung auf Fr. 286'695.45. Die Einsprache wurde in diesem Umfang von der Ausgleichskasse abgewiesen.

B. Gegen diesen Entscheid erhob A.____, vertreten durch Advokat Erik Wassmer, mit Eingabe vom 11. Februar 2016 Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht). Darin beantragte er unter o/e-Kostenfolge, es seien die Schadenersatzverfügung und der Einspracheentscheid aufzuheben, soweit er noch eine Schadenersatzforderung feststelle. In der Begründung machte er zusammenfassend geltend, dass er einziger Verwaltungsrat und für die Führung der Buchhaltung zuständig gewesen sei. Die operative Leitung sei zunächst in den Händen von D.____, später von E.____ und F.____ gelegen. Sie hätten die Mitarbeiter eingestellt und die Arbeitsverträge unterzeichnet. Die faktische Organstellung von F.____ und E.____ ergebe sich auch aus der Lohnmeldung. Beide hätten einen stark überdurchschnittlichen Jahreslohn bezogen. Sie hätten die Entscheidungen ge-

troffen und seien für den gesamten Betrieb verantwortlich gewesen. Nur sie hätten wissen können, dass die Ausstände der C.____ GmbH nicht wie erwartet eingegangen seien. Im Jahr 2013 hätten die beiden dem Beschwerdeführer offensichtlich falsche Angaben zum Geschäftsverlauf und insbesondere zum Wert der angefangenen Arbeiten und zur Zahlungsmoral der Co.____ GmbH gemacht. Anders könne nicht erklärt werden, dass er noch im Juli 2013 privat eine Bürgschaft für die B.____ AG über Fr. 50'000.-- eingegangen sei. Dadurch habe die Liquidität verbessert werden können. F.____ habe auch die Mietverträge für die Werkstatt in Y.____ und für die Räumlichkeiten der Filiale in X.____ unterzeichnet. Die Lohndeklarationen seien immer korrekt erfolgt und vom Revisor nicht beanstandet worden. Die geltend gemachte Beitragsforderung in der Höhe von Fr. 286'695.-- werde vom Betrag her nicht bestritten. Bestritten werde, dass er diesen Beitragsausstand adäquat kausal verschuldet habe. Die Organhaftung sei keine Kausalhaftung. Er habe den Betrieb in der Hoffnung auf eine Sanierung im Interesse der Mitarbeitenden und der Gläubigern durch sehr grosszügige Geldeinlagen aus privaten Mitteln gestützt. Insgesamt würden sich seine Einlagen, es handle sich um Darlehen, auf über Fr. 1.8 Mio. belaufen. Auf der anderen Seite habe er keine Bezüge für seine Tätigkeiten als Geschäftsführer und Verwaltungsrat erhalten. Gemäss Revisionsbericht der G.____ Treuhand habe im Jahr 2012 und im Jahr 2013 keine Überschuldung bestanden, weil Rücktrittserklärungen im Umfang von Fr. 1.5 Mio. vorgelegen hätten. Er habe somit bis mindestens Ende 2013 davon ausgehen dürfen, dass die Aktiengesellschaft zu retten sei. Es liege hier ein Fall vor, wo dem Verwaltungsrat zugestanden habe, mit den zur Verfügung stehenden Mitteln zunächst lebenswichtige Verpflichtungen zu erfüllen und die AHV-Beiträge offen zu lassen. Zudem fehle es an einem adäquaten Kausalzusammenhang zwischen seinem Verhalten und dem eingetretenen Schaden.

C. In ihrer Vernehmlassung vom 8. April 2016 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Sie verwies dabei im Wesentlichen auf den angefochtenen Einspracheentscheid. Zudem wies sie darauf hin, dass sie die Wahl habe, gegen welche Organe sie vorgehen wolle. Da sie keine Kenntnis der mutmasslich faktischen Organe gehabt habe, sei sie zu Recht gegen den Beschwerdeführer als einziges formelles Organ vorgegangen. Bei Aktiengesellschaften seien grundsätzlich strenge Massstäbe an die Aufmerksamkeit der Organe hinsichtlich der Befolgung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften über die Bezahlung von Sozialversicherungsbeiträgen anzulegen. Vorliegend sei die Organisationsstruktur der Aktiengesellschaft überschaubar gewesen. Selbst den nicht mit der Geschäftsführung und den finanziellen Belangen beauftragten Mitgliedern des Verwaltungsrats stehe die unübertragbare und unentziehbare Aufgabe zu, die Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung betrauten Personen auszuüben. Die Sorgfaltspflichtverletzung liege dann vor, wenn der Verwaltungsrat diese unübertragbaren Aufgaben nicht ordnungsgemäss wahrnehme. Der Beschwerdeführer sei dieser Sorgfaltspflicht nicht nachgekommen. Das Einschliessen privater Mittel könne nur als Exkulpationsgrund berücksichtigt werden, wenn damit Bestrebungen zur Bezahlung der ausstehenden Beiträge unternommen worden seien. Vorliegend seien zudem keine Bestrebungen unternommen worden, um die finanzielle Situation zu verbessern. Eine wirksame Sanierungsmassnahme sei etwa darin zu sehen, wenn die Lohnsumme erheblich gesenkt werde. Hier sei die Jahreslohnsumme vom 2012 ins 2013 noch gesteigert worden, obwohl bereits erhebliche Zahlungsschwierigkeiten bestanden hätten. Es seien auch keine anderen Restrukturierungsmassnahmen

bekannt. Das passive Verhalten des Beschwerdeführers gegenüber den mutmasslich faktischen Organen könne ihn nicht entlasten. Zudem habe es sich nicht um eine kurzfristige finanzielle Schieflage gehandelt.

D. In der Folge zog das Gericht die Konkursakten der B.____ AG bei.

E. Mit Replik vom 21. Juli 2016 hielt der Beschwerdeführer an den bereits gestellten Rechtsbegehren fest. Dem Beschwerdeführer sei eine gewisse Übergangszeit zur Frage, ob die Bilanz deponiert werden müsse, zuzugestehen. Der in dieser Zeit entstandene Beitragsschaden sei nicht zu ersetzen. Der Kausalzusammenhang zwischen dem bestrittenen Fehlverhalten des Beschwerdeführers und dem eingetretenen Schaden sei durch das schuldhafte Verhalten der beiden anderen Organe unterbrochen worden. Der Beschwerdeführer sei nur für die Buchhaltung und für die Rechnungsstellung an die Auftraggeber zuständig gewesen. Er sei selbst hintergangen worden. Das späte Aufscheinen der Probleme mit dem Grosskunden C.____ GmbH Ende September 2013 sei ohne weiteres als Aspekt der relativ kurzen Zeit zu werten und führe zur kompletten Entlastung des Beschwerdeführers, der umgehend die Bilanz deponiert habe, nachdem der Einigungsversuch vom 21. Oktober 2013 definitiv gescheitert sei. Vor Ende September 2013 habe die C.____ GmbH die Akontozahlungen beglichen, weshalb man auf eine Sanierung der B.____ AG habe hoffen dürfen.

F. Die Beschwerdegegnerin hielt in der Duplik vom 17. August 2016 an ihrem bisherigen Antrag und den gemachten Standpunkten fest, dass das Verhalten der mutmasslich faktischen Organe F.____ und E.____ den Beschwerdeführer nicht entlasten könne. Beteiligungen seien seit dem 1. Dezember 2012 in die Wege geleitet worden. Damit seien die Zahlungsschwierigkeiten nicht erst ab September 2013 eingetreten und dies auch nicht alleine aufgrund des Verhaltens des Grosskunden C.____ GmbH. Spätestens ab August 2013 hätte der Beschwerdeführer von den Zahlungsschwierigkeiten wissen können, zumal er den besagten Zahlungsbefehl selbst entgegengenommen habe.

G. Anlässlich der Parteiverhandlung vom 4. April 2017, an welcher D.____, F.____ und E.____ als Auskunftspersonen befragt wurden, hielten die Parteien an ihren Anträgen fest. Auf die Aussagen wird – soweit erforderlich – in den Erwägungen eingegangen.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss Art. 56 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechtes (ATSG) vom 6. Oktober 2000 kann gegen Einspracheentscheide der Versicherungsträger Beschwerde erhoben werden. Jeder Kanton bestellt ein Versicherungsgericht als einzige Instanz zur Beurteilung von Beschwerden aus dem Bereich der Sozialversicherung (Art. 57 ATSG). Laut § 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 ist das Kantonsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons zur Beurteilung von Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Versicherungsträger gemäss Art. 56 ATSG sachlich zuständig. Nach Art. 52 Abs. 5 des

Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) vom 20. Dezember 1946 ist in Abweichung von Art. 58 Abs. 1 ATSG für Beschwerden betreffend Schadenersatzansprüche der Ausgleichskassen das Versicherungsgericht desjenigen Kantons zuständig, in dem der Arbeitgeber seinen Wohnsitz hat, beziehungsweise die als Arbeitgeberin auftretende juristische Person ihr statutarisches Domizil hat, ungeachtet des jeweiligen Wohnsitzes der in Anspruch genommenen Organe. Da die B.____ AG ihren statutarischen Sitz in Z.____ hatte, ist auch die örtliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts gegeben. Auf die im Übrigen form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist demnach einzutreten.

2. Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer gemäss Art. 52 AHVG für den bei der Beschwerdegegnerin entstandenen Schaden haften muss.

3.1 Nach Art. 52 Abs. 1 AHVG hat ein Arbeitgeber, welcher der Versicherung durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften 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). Die Haftung nach Art. 52 AHVG sieht eine Verschuldenshaftung nach öffentlichem Recht vor. Damit eine Schadenersatzpflicht entstehen kann, müssen alle Haftungsvoraussetzungen gegeben sein, d.h. es muss ein Schaden eingetreten sein, der auf widerrechtliches und schuldhaftes Verhalten der Arbeitgeberin und – subsidiär – des verantwortlichen Organs zurückzuführen ist.

3.2 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 vom 19. Juni 1959), Erwerbsersatz- (Art. 21 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft vom 25. September 1952) und Arbeitslosenversicherungsbeiträge (Art. 6 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 25. Juni 1982) sowie auf jene an die Familienausgleichskassen gemäss dem Bundesgesetz über die Familienzulagen vom 24. März 2006 (Art. 25 lit. c).

4.1 Die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers bzw. des verantwortlichen Organs setzt zunächst den Eintritt eines Schadens bei der Ausgleichskasse voraus. Dieser besteht darin, dass der AHV ein ihr gesetzlich geschuldeter Beitrag entgeht. Die Höhe des Schadens entspricht dabei dem Betrag, den die Kasse nicht erhältlich machen kann (THOMAS NUSSBAUMER, Die Ausgleichskasse als Partei im Schadenersatzprozess nach Artikel 52 AHVG, ZAK 1991 S. 383 ff. und 433 ff.). Verwaltungs- und Betreuungskosten, 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 109 V 95, 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).

4.2 Die Beschwerdegegnerin macht gegenüber der Beschwerdeführerin aufgrund der ungedeckt gebliebenen Forderung einen Schaden im Umfang Fr. 286'695.45 geltend. Die Höhe des Schadens und der ihm auferlegten Schadenersatzforderung werden berechnungsmässig vom Beschwerdeführer nicht bestritten, sodass das Kantonsgericht keine Veranlassung hat, diese von der Berechnung her zu überprüfen. Der Verwaltungsprozess ist zwar vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht, dieser entbindet jedoch die rechtsuchende Partei nicht davon, selber die Beanstandungen vorzubringen und ihrerseits zur Feststellung des Sachverhaltes beizutragen (vgl. dazu Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, heute: Schweizerisches Bundesgericht, Sozialrechtliche Abteilungen] vom 19. Juli 1996, H 313/95, E. 4). Mangels offenkundiger Anhaltspunkte für Berechnungsfehler ist die Schadensberechnung der Beschwerdegegnerin daher zu bestätigen und von einem vorliegend relevanten Schadensbetrag von Fr. 286'695.45 auszugehen.

5.1 Weitere Haftungsvoraussetzung für die vorliegend massgebliche Schadenersatzforderung ist die Widerrechtlichkeit. Art. 14 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 34 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV) vom 31. Oktober 1947 schreibt vor, dass der Arbeitgeber bei jeder Lohnzahlung die Arbeitnehmerbeiträge in Abzug zu bringen und zusammen mit seinen eigenen Beiträgen der Ausgleichskasse periodisch zu entrichten hat. Diese werden von der Ausgleichskasse aufgrund der voraussichtlichen Lohnsumme festgesetzt, wobei die Arbeitgeber wesentliche Änderungen der Lohnsumme während des Jahres zu melden haben. Nach Ablauf einer Abrechnungsperiode, welche jeweils das Kalenderjahr umfasst, nimmt die Ausgleichskasse aufgrund der Abrechnung der Arbeitgeber den Ausgleich zwischen den geleisteten Akontobeiträgen und den tatsächlich geschuldeten Beiträgen vor, wobei ausstehende Beiträge innert 30 Tagen ab Rechnungsstellung zu bezahlen sind (Art. 36 Abs. 3 und 4 AHVV). In diesem Zusammenhang ist auch festzuhalten, dass die Beitragsforderungen ex lege im Zeitpunkt der Lohnzahlung und damit unabhängig von einer Rechnungsstellung oder Mahnung durch die Ausgleichskasse entstehen (vgl. Urteil des Kantonsgerichts vom 23. Juni 2011, 710 11 49/170, mit Hinweis auf das Urteil des EVG vom 7. Februar 2006, H 152/057, E. 4.3). Diese Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht des Arbeitgebers ist eine gesetzlich vorgeschriebene öffentlich-rechtliche Aufgabe. Dazu erklärte das Bundesgericht wiederholt, dass die Nichterfüllung dieser öffentlich-rechtlichen Aufgabe eine Missachtung von Vorschriften im Sinne von Art. 52 AHVG bedeute und die volle Schadensdeckung nach sich ziehe (BGE 111 V 172 E. 2; Urteil des EVG vom 10. April 2006, H 26/06, E. 4.1 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch MARCO REICHMUTH, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, Diss. Freiburg 2008, Rz. 504).

5.2 Im vorliegenden Fall muss der B.____ AG als Arbeitgeberin insofern eine Missachtung von Vorschriften vorgeworfen werden, als sie in den Jahren 2012 bis 2014 den ihr obliegenden Zahlungsverpflichtungen nur unvollständig nachkam. Die Beiträge wurden unregelmässig bezahlt und mussten immer wieder gemahnt werden. Die Beschwerdegegnerin sah sich daher veranlasst, diverse Schuldbetreibungsverfahren einzuleiten. Schliesslich blieben Sozialversicherungsbeiträge (inkl. Nebenkosten) in der Höhe von rund Fr. 361'000.-- offen. Damit ist die Konkursitin ihren Pflichten als Arbeitgeberin nicht nachgekommen und hat öffentlich-rechtliche Vorschriften verletzt.

6. Zwischen dem bei der Ausgleichskasse eingetretenen Schaden und dem pflichtwidrigen Verhalten des Arbeitgebers bzw. seiner Organe muss sodann ein adäquater Kausalzusammenhang bestehen (BGE 119 V 406 E. 4a; so auch Urteil des Kantonsgerichts vom 10. Dezember 2015, 710 14 283/326, E. 3.4). Vorliegend ist offensichtlich, dass die Nichterfüllung der der B.____ AG als Arbeitgeberin obliegenden Pflicht zur vollständigen Begleichung der paritätischen Sozialversicherungsbeiträge für den bei der Beschwerdegegnerin entstandenen Schaden kausal ist und dass ein derartiges Verhalten nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet ist, den eingetretenen Erfolg zu bewirken. Der adäquate Kausalzusammenhang ist somit gegeben.

7. Die wesentliche Voraussetzung für die Schadenersatzpflicht besteht nach dem Wortlaut des Art. 52 Abs. 1 AHVG darin, dass die Missachtung von Vorschriften in absichtlicher oder grobfahrlässiger Weise erfolgt ist. Sowohl den Arbeitgeber als auch das allfällige Arbeitgeberorgan muss ein Verschulden treffen. Verlangt wird damit ein doppeltes oder zweistufiges Verschulden (vgl. MARCO REICHMUTH, a.a.O., Rz. 535).

8.1 Zu prüfen ist in einem ersten Schritt, ob und inwieweit der entstandene Schaden auf ein qualifiziert schuldhaftes Verhalten der B.____ AG zurückzuführen ist. Wie in Erwägung 5.2 hiervor dargelegt, hat die B.____ AG die Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht verletzt, weshalb grundsätzlich von ihrem Verschulden auszugehen ist. Der Beschwerdeführer bringt vor, er habe alles Mögliche bewerkstelligt, um das Überleben des Unternehmens zu sichern. Es sei für ihn nicht absehbar gewesen, dass es die B.____ AG nicht schaffen würde, die finanzielle Lage zu meistern. Es habe zudem ein Zustand bestanden, der es ihm als Verwaltungsrat erlaubt habe, mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln zunächst lebenswichtige Verpflichtungen zu erfüllen und die AHV-Beiträge offen zu lassen.

8.2 Das Bundesgericht geht davon aus, dass bei Verletzung der Beitragszahlungs- und Abrechnungspflicht ein Verschulden des Arbeitgebers grundsätzlich gegeben ist. Lediglich wenn besondere Umstände die Nichtbefolgung der einschlägigen Vorschriften als erlaubt oder nicht schuldhaft erscheinen lassen, entfällt eine Haftung (vgl. MARCO REICHMUTH, a.a.O., Rz. 536; THOMAS NUSSBAUMER, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG [Haftung des Verwaltungsrates], in: Aktuelle Juristische Praxis [AJP] 1996 S. 1077 f. mit Hinweisen auf BGE 108 V 183 E. 1b und ZAK 1985 S. 576 E. 2). Zu diesen besonderen Umständen gehört etwa, wenn es einem Arbeitgeber, der sich in schwieriger finanzieller Lage befindet, durch das (absichtliche) Nichtbezahlen der Beiträge gelingt, das Überleben des Unternehmens zu sichern. Es muss aber feststehen, dass der Arbeitgeber im Zeitpunkt, in welchem er diese Entscheidung trifft, aufgrund der objektiven Umstände und einer seriösen Beurteilung der Lage damit rechnen durfte, die Forderung der Ausgleichskasse innert nützlicher Frist befriedigen zu können (BGE 108 V 183). Die höchstrichterliche Rechtsprechung geht diesbezüglich davon aus, dass ein konkretes Sanierungskonzept detailliert aufgezeigt werden muss. Zudem ist nachzuweisen, in welchem Zeitraum die zurückgestellten Gläubigerforderungen, insbesondere die geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge bezahlt werden können (vgl. Urteil des Kantonsgerichts vom 7. April 2016, 710 14 347/85, E. 8.1 mit Hinweis auf Urteil des EVG vom 19. November 2003,

H 397/01, E. 6.2.3 mit Hinweis auf BGE 108 V 183 E. 2, bestätigt in BGE 121 V 243; vgl. auch THOMAS NUSSBAUMER, [Haftung des Verwaltungsrates], S. 1078).

Auch eine relativ kurze Dauer eines Beitragsausstands kann rechtsprechungsgemäss gegen die Annahme eines groben Verschuldens sprechen. Das Kantonsgericht ist unlängst in einem Entscheid davon ausgegangen, dass ein Beitragsausstand, der sich über sieben Monate erstreckte, nicht mehr als kurz und damit als exkulpierend angesehen werden könne und dass ein Schadensbetrag von ca. Fr. 129'000.-- kein geringer Betrag darstelle (vgl. Urteil des Kantonsgerichts vom 14. Januar 2016, 710 14 161/11, E. 6.4). In diesem Zusammenhang ist zu betonen, dass fehlende finanzielle Mittel der Gesellschaft für sich allein selbstverständlich keinen Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgrund darstellen, da ansonsten die Haftungsvorschrift von Art. 52 Abs. 1 AHVG weitgehend ihres Gehaltes entleert würde (so auch Urteil des Kantonsgerichts vom 10. Dezember 2015, 710 14 283/326, E. 3.3 mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Doktrin). Weiter ist darauf hinzuweisen, dass ein Unternehmen bei finanziellen Schwierigkeiten grundsätzlich nur so viel Lohn ausbezahlen darf, als die darauf unmittelbar entstehenden Beitragsforderungen gedeckt werden können (Urteil des Bundesgerichts vom 9. Juli 2015, 9C_311/2015, E. 4.2.2, Urteil des EVG vom 18. November 2003, H 397/01, E. 6.2.3).

8.3.1 Zwar kann aufgrund der Aktenlage und der Darlegungen des Beschwerdeführers geschlossen werden, dass er sich redlich für das Überleben der B.____ AG einsetzte. Im Mai 2013 erstellte er einen Situationsbericht (act. 167). Zudem versuchte er im Oktober 2013 die Zusammenarbeit mit der C.____ GmbH als einzigem Auftraggeber zu verbessern und die Bezahlung der Arbeit sicherzustellen (act. 172). Zu beachten ist jedoch, dass es als Rechtfertigung oder Entschuldigung für die Nichtbezahlung von Sozialversicherungsbeiträgen nicht genügt, dass Hoffnung auf die Sanierung des Unternehmens besteht. Vielmehr bedingt die Voraussetzung, wonach die ausstehenden Sozialversicherungsbeiträge innert nützlicher Frist beglichen werden können, dass konkrete, objektive Anhaltspunkte dafür bestehen, dass das Unternehmen in absehbarer Zeit saniert werden kann. Dies setzt namentlich das Vorliegen eines konkreten Konzeptes voraus, das detailliert aufzeigt, dass und in welchem Zeitraum die zurückgestellten Gläubigerforderungen – insbesondere die geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge – bezahlt werden können. Die Existenz eines entsprechenden Konzeptes ist vom Beschwerdeführer jedoch weder im Verfahren vor der Beschwerdegegnerin noch im gerichtlichen Beschwerdeverfahren eingereicht worden. Ein solches Dokument findet sich auch nicht in den Konkursakten. Die vom Beschwerdeführer im Mai und im Oktober 2013 unternommenen Schritte zeigen zu wenig konkret auf, inwiefern eine Sanierung hätte gelingen und die Ausstände innert nützlicher Frist hätten bezahlt werden können.

Im Bericht der Revisionsstelle vom 25. Februar 2013 halten die Revisoren von G.____ Treuhand fest, dass sie darauf aufmerksam machen würden, dass die im Anhang unter Fortführung der Unternehmertätigkeit gemachten Aussagen absolut zwingend positiv verlaufen müssten. Sollte dem nicht so sein, würde die Fortführung der Unternehmenstätigkeit verunmöglicht und die Jahresrechnung müsste auf der Basis von Veräusserungswerten erstellt werden. Zusätzlich sei darauf aufmerksam zu machen, dass die B.____ AG im Sinne von Art. 725 Abs. 2 OR überschuldet sei. Da Gläubiger der B.____ AG im Betrag von Fr. 1'512'340.05 Rangrücktritt erklärt

hätten, habe der Verwaltungsrat von der Benachrichtigung des Richters abgesehen. Die Bilanz wies per Ende Dezember 2012 Passiven im Betrag von Fr. 1'836'706.02, Fremdkapital im Betrag von Fr. 3'167'936.60, einen Bilanzverlust von Fr. 1'431'230.58 und ein Eigenkapital von Minus Fr. 1'331'230.58 aus. Von einem kurzfristigen Liquiditätsengpasse kann unter diesen Umständen nicht gesprochen werden. Die Konkursitin war im Herbst 2012, ein Jahr nach ihrer Gründung, offensichtlich weit davon entfernt, kostendeckende Erträge zu erzielen. Auch die Darlehen des Beschwerdeführers reichten nicht aus, um die Fortsetzung des Betriebs mittel- und längerfristig sicherzustellen, und das Unternehmen geriet durch das Ausbleiben der Zahlungen durch die C.____ GmbH rasch in existenzielle Schwierigkeiten. Angesichts dieser Gröszenordnungen war die Unterlassung der Akontozahlungen an die paritätischen Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von etwas mehr als Fr. 19'900.-- pro Monat von vornherein nicht geeignet, die Fortführung des Unternehmens sicherzustellen. Da die Liquiditätssituation die Begleichung der vollen Bruttolöhne zuzüglich den Beitragsanteil der Arbeitgeberin nicht zulies, wäre der Beschwerdeführer gehalten gewesen, die Lohnzahlungen auf ein Mass zu reduzieren, welches die Entrichtung der darauf anfallenden Sozialversicherungsbeiträge erlaubt hätte. Ein solches Vorgehen ist aber nicht aktenkundig. Somit ergibt sich aus dem vorstehend Dargelegten, dass unter den vorliegenden Umständen keine begründete Aussicht auf Sanierung der Gesellschaft und damit auf Begleichung der offenen Forderungen gegenüber der Ausgleichskasse innert nützlicher Frist bestand, was indes Voraussetzung für die Rechtfertigung eines vorübergehenden Beitragsausstandes bildet.

8.3.2 Bei der vorliegenden Sachlage fällt entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers auch eine Berufung auf den Exkulpationsgrund der kurzen Dauer des Beitragsausstandes ausser Betracht. Es ist dem Beschwerdeführer zwar insoweit beizupflichten, als nach ständiger Rechtsprechung die relativ kurze Dauer des Beitragsausstandes gegen die Annahme eines schweren Verschuldens sprechen kann; dabei ist aber die verschuldensmässige Wertung der Beitragspflichtverletzung in Würdigung sämtlicher konkreten Umstände des Einzelfalles, die zum Zahlungsrückstand geführt haben, vorzunehmen (BGE 121 V 244 E. 4b mit Hinweis; vgl. auch Urteile des EVG vom 2. Juli 2003, H 179/01, und vom 13. Februar 2001, H 404/99). So vermag auch ein kurzer Ausstand nicht zwangsläufig zu einer Entlastung des verantwortlichen Organes zu führen, wenn vorher die Beitragsabwicklung nicht klaglos war (Urteil des EVG vom 11. Juli 2006, H 67/06, E. 5.4). Zunächst ist vorliegend ohnehin fraglich, ob es sich bei den bestehenden Ausständen noch um einen kurzen Beitragsausstand handelt. Am 19. September 2012 liess die Beschwerdegegnerin der Konkursitin die Rechnung für die Akontobeiträge für die Zeitperiode vom 1. Januar 2012 bis September 2012 zukommen in der Höhe von Fr. 179'850.60 basierend auf einer gemeldeten Lohnsumme von Fr. 1'700'000.-- (act 10). Bereits am 23. Oktober 2012 musste die Konkursitin an die offene Rechnung erinnert werden (act. 13). Der Beschwerdeführer selbst nahm am 11. Januar 2013 den Zahlungsbefehl vom 14. Dezember 2012 in der Höhe von insgesamt Fr. 180'582.30 (inkl. Verwaltungskosten und Verzugszinsen) entgegen. Am 15. Januar 2013 meldete die B.____ AG der Beschwerdegegnerin die korrigierte Lohnsumme 2012 im Betrag von Fr. 1'922'035.10 und für das Jahr 2013 eine voraussichtliche Lohnsumme von Fr. 1'781'520.--. Am 13. März 2013 teilte der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin mit, dass er eine Zahlung im Umfang von Fr. 18'178.15 ausgelöst habe und für weitere Zahlungen ein Zahlungsplan erstellt werde (act. 28). Mit Verfügung vom

14. März 2013 stellte die Beschwerdegegnerin der Konkursitin einen Tilgungsplan zu. Darin war vorgesehen, dass die Konkursitin den Ausstand der Abrechnung vom September 2012 inkl. Mahnungskosten und Verzugszins im Gesamtbetrag von Fr. 180'785.30 in 10 Raten bis Ende 2013 abbezahlt (act. 30; 9 x Fr. 18'000.-- und 1 x Fr. 18'785.30). In der Folge musste die Beschwerdegegnerin auch für die Beiträge für die Monate Oktober 2012 bis Dezember 2012 die Betreuung einleiten (act. 33-38). Aus dem Kontoauszug vom 30. Juni 2014 geht hervor, dass die Konkursitin am 19. März 2013 Fr. 17'984.75 und am 4. Juli 2013 Fr. 130'262.-- zahlte. Zu diesem Zeitpunkt betrug der Ausstand jedoch bereits Fr. 361'680.45. Danach war immer noch eine Forderung von Fr. 231'418.45 offen.

Aus den Akten ergibt sich, dass die Beiträge bereits ab der 1. Abrechnungsperiode September 2012 gemahnt werden mussten. Entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers handelte es sich damit nicht nur um kurzzeitige Beitragsausstände. Während mehr als eineinhalb Jahren wurden die Beiträge nicht ordnungsgemäss bezahlt (act. 78). Wenn aber ein Unternehmen die Beiträge über einen erheblichen Zeitraum nur noch schleppend bezahlt, kann weder von einer klaglosen Zahlungsmoral noch von einem vorübergehenden Liquiditätsengpass gesprochen werden. Zusammenfassend sind somit keine Anhaltspunkte ersichtlich, die das fehlerhafte Verhalten der Konkursitin als gerechtfertigt erscheinen lassen würden. Sie trifft im Zusammenhang mit der Verletzung der Beitragszahlungspflicht ein Verschulden im Umfang grober Fahrlässigkeit.

9.1 Zu prüfen ist das Verschulden des Beschwerdeführers, denn nicht jedes einem Arbeitgeber anzulastende Verschulden muss auch ein solches seiner Organe sein. Vielmehr ist abzuwägen, ob und inwieweit eine Handlung des Arbeitgebers einem bestimmten Organ im Hinblick auf dessen rechtliche und faktische Stellung innerhalb der Firma zuzurechnen ist. Ob ein Organ schuldhaft gehandelt hat, hängt demnach entscheidend von der Verantwortung und den Kompetenzen ab, die ihm von der juristischen Person übertragen wurden (BGE 108 V 199 E. 3a; ZAK 1985 S. 620 E. 3b). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind bei einer Aktiengesellschaft alle Mitglieder des Verwaltungsrates unabhängig davon, welche Aufgaben sie tatsächlich erfüllen, Organ im formellen Sinn (Urteil des Bundesgerichts vom 30. September 2011, 9C_317/2011, E. 4.1.1) und damit grundsätzlich haftbar. Bei einfachen Verhältnissen muss vom einzigen Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft, der als solcher die Verwaltung der Gesellschaft als einzige Person in Organstellung zu besorgen hat, in der Regel der Überblick über alle wesentlichen Belange der Firma verlangt werden, und dies selbst dann, wenn er seine Befugnisse weitgehend an einen Geschäftsführer delegiert hat. Er kann mit der Delegation der Geschäftsführung nicht zugleich auch seine Verantwortung als einziges Verwaltungsorgan an den Geschäftsführer delegieren (BGE 108 V 199 E. 3b).

9.2.1 Der Beschwerdeführer war ab dem Zeitpunkt der Gründung am 17. November 2011 Verwaltungsrat der B.____ AG. Zudem war er ab dem 2. Oktober 2012 bis zum Konkurs einziger Verwaltungsrat und Geschäftsführer der Arbeitgeberin. Der Beschwerdeführer stellt seine formelle Organstellung denn auch nicht in Abrede. Ebenfalls stellt er nicht in Abrede, dass er für das Rechnungswesen und damit für die Ablieferung der Beiträge zuständig war, da ihm die kaufmännische und administrative Führung der Konkursitin oblag (vgl. Fragebogen vom 31. Juli

2014, act. 83, und Schreiben vom 2. August 2014, act. 82). Er stellt sich jedoch auf den Standpunkt, dass E.____ und F.____ faktisch die Geschäftsführung inne gehabt hätten, was ihn entlasten müsse. Sie seien die Einzigen gewesen, die um die Ausstände der C.____ GmbH gewusst hätten. Daher könne er nicht für die ausstehenden Beiträge verantwortlich gemacht werden.

9.2.2 Ausschlaggebend ist, dass der Beschwerdeführer Geschäftsführer und formelles Organ der Konkursitin war, die über eine einfache Verwaltungs- und Organisationsstruktur verfügte. Entsprechend darf vom Organ der Überblick über alle Belange verlangt werden und es sind an seine Sorgfaltspflicht grundsätzlich strengere Anforderungen zu stellen (Urteil des EVG vom 18. Januar 2005, H 77/2003, E. 6.4; BGE 108 V 202 E. 3a). In seiner Eigenschaft als geschäftsführender Verwaltungsrat hatte der Beschwerdeführer deshalb darauf zu achten, dass keine Beitragsausstände entstehen und massgebender Lohn nur in dem Umfang ausgerichtet wird, als die darauf geschuldeten, unmittelbar mit der Lohnauszahlung anfallenden Beitragsverbindlichkeiten bezahlt oder doch wenigstens sichergestellt werden können (Urteil des EVG vom 25. Oktober 2004, H 239/03, E. 3.4; SVR 1995 AHV Nr. 70 S. 214 E. 5). Gerade bei einem Unternehmen wie der B.____ AG, das sich im Aufbau befindet, ist ein besonderes Augenmerk darauf zu richten, dass die Sozialabgaben bezahlt werden. Nach der Rechtsprechung ist bei der Gründung und Etablierung einer Firma zwingend darauf zu achten, dass nicht Beitragsausstände entstehen (nicht veröffentlichtes Urteil des EVG vom 11. April 1995, H 215/94, zitiert bei THOMAS NUSSBAUMER, Haftung des Verwaltungsrates, S. 1079). Für eigentliche Kontrollmassnahmen hätte der Beschwerdeführer insbesondere Anlass gehabt, da die Konkursitin im Jahr 2012 ihren Mitarbeiterbestand von null auf 49 Personen erhöhte und zudem von nur einem einzigen Auftraggeber finanziell abhängig war (act. 21). Diese Umstände waren für den Beschwerdeführer erkennbar.

9.2.3 Selbst wenn der Beschwerdeführer die Geschäftsführungskompetenzen an F.____ und E.____ delegiert hätte, läge gemäss Rechtsprechung und Doktrin kein Exkulpationsgrund vor. Im Urteil vom 3. Februar 2010, 710 09 59/30, hielt das Kantonsgericht fest, dass die Überwachungspflicht des Organs dann nicht ausreiche, wenn zwar geeignetes Personal ausgewählt werde, dieses dann aber nicht genügend überwacht werde. In diesem vom Kantonsgericht zu beurteilenden Sachverhalt war zwar an sich unbestritten, dass die Organe gegenüber dem Geschäftsführer zum Ausdruck brachten, dass die Beitragsverbindlichkeiten prioritär abzugelten waren, was der Geschäftsführer in der Folge jedoch unterlassen hatte. Da die Organe diese Kontrollfunktion nicht wahrnahmen, bejahte das Gericht ihre Haftung. Im Urteil vom 29. April 2015, 710 14 396, E. 4.2, hielt das Kantonsgericht sodann fest, dass gerade in finanziell schwierigen Zeiten besonders auf die regelmässige Entrichtung der Sozialversicherungsbeiträge zu achten sei, was eine ständige Überwachung der Abrechnungen und Zahlungen bedinge. Selbst wenn somit im vorliegenden Fall die Kompetenzen an F.____ und E.____ delegiert worden wären, hätte der Beschwerdeführer seine Überwachungspflicht stärker wahrnehmen müssen. Unter diesen Umständen hat der Beschwerdeführer seine Pflicht als Verwaltungsrat in grobfahrlässiger Weise verletzt.

9.3 Der Beschwerdeführer macht zur Exkulpation weiter geltend, dass er keine Kenntnis von der finanziellen Lage der Arbeitgeberin gehabt habe. Diese sei ihm vorbehalten worden. Aufgrund der Akten steht jedoch fest, dass der Beschwerdeführer schon früh Kenntnis davon hatte, dass die Beiträge nicht ordnungsgemäss bezahlt werden können, da es in seiner Verantwortung lag, für die fristgerechte Begleichung der Beiträge zu sorgen. Zudem lag es auch in seinem Zuständigkeitsbereich, Rechnung an die C.____ GmbH zu stellen. Überdies nahm er sodann den ersten Zahlungsbefehl persönlich entgegen. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, die Probleme seien erst im 2013 eingetreten, kann ihm ebenfalls nicht zugestimmt werden. Denn wie bereits in Erwägung 8.3.1 hiavor dargelegt, bestanden von Anfang an Zahlungsschwierigkeiten. Letztendlich wurde kein einziger Akontobeitrag pünktlich bezahlt.

9.4 Der Beschwerdeführer macht zu seiner persönlichen Entlastung ausserdem geltend, dass er persönliche und finanzielle Anstrengungen unternommen habe, die eine Haftung ausschliessen würden. In der Hoffnung, den Betrieb sanieren zu können, habe er Fr. 1,8 Mio. eingeschossen. Die Ausstände hingegen hätten höchstens Fr. 286'000.-- betragen. Er habe also sechs Mal mehr in die Fortführung der Konkursitin investiert als die Beschwerdegegnerin. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung stellen das Einschliessen von eigenen Mitteln oder der Verlust von eigenen Mitteln keine Rechtfertigungsgründe dar, die für sich allein zur Verneinung einer Haftung führen könnten (Urteil des EVG vom 19. Juli 2004, H 26/04, E. 3.2.2). Darauf weist die Beschwerdegegnerin zu Recht hin. Vorliegend wurden die eingeschossenen Mittel vom Beschwerdeführer als Darlehen gewährt. Diese stellten somit kein frisches Kapital für die B.____ AG dar; vielmehr führten sie zu einer Erhöhung der Passiven. Zudem ist nicht ersichtlich, zu welchen Konditionen die Darlehen gewährt wurden. Nicht ausgewiesen ist weiter, dass mit den vom Beschwerdeführer eingeschossenen Mitteln tatsächlich auch Sozialversicherungsbeiträge bezahlt wurden. Die gewährten Darlehen stellen damit keinen Exkulpationsgrund dar.

9.5 Ausser den vorstehend genannten Einwänden bringt der Beschwerdeführer keine anderen Gründe vor, die geeignet wären, die Missachtung der Beitragszahlungspflicht als gerechtfertigt oder zumindest als entschuldbar erscheinen zu lassen. Die Akten enthalten ebenfalls keine zusätzlichen Anhaltspunkte, die gegen eine Schadenersatzpflicht des Beschwerdeführers sprechen würden. Somit ist seine Haftung nach Art. 52 AHVG zu bejahen. Der Eintritt der Verwirkung oder Verjährung wird vom Beschwerdeführer nicht geltend gemacht, sodass auf diesbezügliche Ausführungen verzichtet werden kann. Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ergibt sich zusammenfassend, dass die Voraussetzungen für die Leistung von Schadenersatz erfüllt sind. Rechtfertigungs- oder Exkulpationsgründe liegen keine vor. Die Beschwerdegegnerin hat demnach den Beschwerdeführer zu Recht verpflichtet, Schadenersatz für entgangene bundesrechtliche Beiträge im Umfang von Fr. 286'965.45 zu bezahlen. Die gegen den Einspracheentscheid vom 11. Januar 2016 erhobene Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

10. Art. 61 lit. a ATSG bestimmt, dass das Verfahren vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos zu sein hat. Es sind deshalb für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben. Die ausserordentlichen Kosten des Prozesses können wettgeschlagen werden.

Demgemäss wird **erkannt** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
 3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.

<http://www.bl.ch/kantonsgericht>