Urteilskopf

141 V 71

10. Auszug aus dem Urteil der II. sozialrechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Sicherheitsfonds BVG (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) 9C_248/2014 vom 18. Dezember 2014

Regeste (de):
Art. 52 Abs. 1, Art. 53 Abs. 2 lit. a und Art. 56a Abs. 1 BVG (jeweils in den bis Ende 2011 gültigen Fassungen); Verantwortlichkeit; Haftung des BVG-Experten.

Behauptungs- und Bestreitungspflicht im Schadenersatzverfahren (E. 5.2.2 und 5.2.3).

Eine Bankgarantie, welche der Absicherung der Vorsorgegelder und der Verzinsung dient, ist wesentliches Element des vom BVG-Experten zu überprüfenden Anlagekonzepts (E. 6).

Abänderung eines Dispositivs betreffend sieben Solidarschuldverhältnisse mit jeweils unterschiedlicher personeller Zusammensetzung (E. 9.4).

Regeste (fr):
Art. 52 al. 1, art. 53 al. 2 let. a et art. 56a al. 1 LPP (dans leur teneur en vigueur jusqu'à la fin de l'année 2011); responsabilité; responsabilité de l'expert en matière de prévoyance professionnelle.

Devoir d'allégation et de contestation dans le cadre d'une procédure en réparation du dommage (consid. 5.2.2 et 5.2.3).

L'existence d'une garantie bancaire destinée à assurer la couverture des avoirs de prévoyance et des intérêts constitue un élément essentiel du concept de placement que l'expert en matière de prévoyance professionnelle doit examiner (consid. 6).

Modification du dispositif d'une décision ayant pour objet sept obligations solidaires où les coobligés sont à chaque fois différents (consid. 9.4).

Regesto (it):
Art. 52 cpv. 1, art. 53 cpv. 2 lett. a e art. 56a cpv. 1 LPP (nella loro versione in vigore fino a fine 2011); responsabilità; responsabilità del perito in materia di previdenza professionale.

Dovere di allegazione e di contestazione nella procedura di risarcimento danno (consid. 5.2.2 e 5.2.3).

L'esistenza di una garanzia bancaria, destinata a garantire la copertura degli averi di previdenza e degli interessi, costituisce un elemento essenziale della concezione d'investimento, che il perito in materia di previdenza professionale deve esaminare (consid. 6).

Modifica del dispositivo di una decisione concernente sette obbligazioni solidali, in cui i coobbligati sono ogni volta diversi (consid. 9.4).

Sachverhalt ab Seite 71

BGE 141 V 71 S. 71

A.

A.a Die am 1. Mai 2003 errichtete Stiftung N. (ab 21. Oktober 2005: BVG-Sammelstiftung der N. nachfolgend: Stiftung) wurde 2003 im Handelsregister des Kantons Zug eingetragen und bezweckte die

BGE 141 V 71 S. 72

Durchführung jeglicher Form der beruflichen Vorsorge. A. schloss am 13. Mai 2003 mit der Stiftung ein Expertenmandat der beruflichen Vorsorge ab, das rückwirkend per 1. Mai 2003 galt.

A.b Am 14. Juli bzw. 2. August 2006 verfügte das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) als Aufsichtsbehörde die Suspendierung aller acht amtierenden Stiftungsräte und bestimmte O. und P. als interimistische Stiftungsräte. P. erstattete am 17. August 2006 beim Untersuchungsrichteramt Zug Strafanzeige gegen B. (seit der Gründung Stiftungsratspräsident) und E. (Stiftungsrat seit 15. April 2004) sowie allenfalls weitere Personen wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung und Veruntreuung von Vermögenswerten. Mit Verfügung vom 1. September 2006 ordnete das BSV die Aufhebung der Stiftung sowie die Amtsenthebung der suspendierten Stiftungsräte an und setzte die interimistischen Stiftungsräte als Liquidatoren ein. Auf Gesuch der Stiftung hin richtete der Sicherheitsfonds BVG (nachfolgend: Sicherheitsfonds) zur Sicherstellung gesetzlicher Leistungen einen Vorschuss von Fr. 33'000'000.- aus (Verfügung vom 26. Dezember 2006). In der Folge trat der Sicherheitsfonds in die Ansprüche gegenüber 13 (natürlichen und juristischen) Personen ein - darunter A. - und liess sich von der Stiftung sämtliche Ansprüche, die dieser gegenüber denselben 13 Personen allenfalls noch zustanden, abtreten (Erklärung vom 13. Dezember 2010 und Abtretungsvereinbarung vom 14./16. Dezember 2010). Am 15. August 2007 reichte die Stiftung in Liquidation beim Eidgenössischen Finanzdepartement gegen die Schweizerische Eidgenossenschaft ein Schadenersatzbegehren in der Höhe von Fr. 33'000'000.- zuzüglich Zins seit 28. Dezember 2006 und unter Vorbehalt der Nachklage für weiteren Schaden ein.

B.

B.a Am 17. Dezember 2010 erhob der Sicherheitsfonds beim Verwaltungsgericht des Kantons Zug Klage gegen folgende 13 Personen: B. (Stiftungsratspräsident, Beklagter 1), C. (Stiftungsrat, Beklagter 2), D. (Stiftungsrätin, Beklagte 3), E. (Stiftungsrat, Beklagter 4), F. (Stiftungsrat, Beklagter 5), G. (Stiftungsrat, Beklagter 6), H. (Stiftungsrat, Beklagter 7), I. (Stiftungsrat, Beklagter 8), J. AG (Kontrollstelle, Beklagte 9), A. (BVG-Experte, Beklagter 10), K. GmbH (Buchhaltung, Beklagte 11), L. AG (Finanzdienstleisterin, Beklagte 12) und M. (alleiniger Verwaltungsrat der L. AG, Beklagter 13); mit folgenden Anträgen:

BGE 141 V 71 S. 73

1. Die Beklagten 1-12 seien unter solidarischer Haftung je einzeln bis zur nachfolgend aufgeführten Höhe zu verpflichten, der Klägerin den Gesamtbetrag von CHF 30'000'000.- nebst Zins zu 5 % seit 01.06.2006 zu bezahlen; 2. Die Beklagten 1-4 seien unter solidarischer Haftung gemäss Ziff. 1 hievor je einzeln zu verpflich-

ten, der Klägerin CHF 30'000'000.- nebst Zins zu 5 % seit 01.06.2006 zu bezahlen. 3. Die Beklagten 5-8 seien unter solidarischer Haftung gemäss Ziff. 1 hievor je einzeln zu verpflichten, der Klägerin CHF 6'401'254.- nebst Zins zu 5 % seit 01.06.2006 zu bezahlen. 4. Die Beklagte 9 sei unter solidarischer Haftung gemäss Ziff. 1 hievor zu verpflichten, der Klägerin CHF 9'571'254.- nebst Zins zu 5 % seit 01.06.2006 zu bezahlen. 5. Der Beklagte 10 sei unter solidarischer Haftung gemäss Ziff. 1 hievor zu verpflichten, der Klägerin CHF 9'571'254.- nebst Zins zu 5 % seit 01.06.2006 zu bezahlen. 6. Die Beklagte 11 sei unter solidarischer Haftung gemäss Ziff. 1 hievor zu verpflichten, der Klägerin CHF 9'571'254.- nebst Zins zu 5 % seit 01.06.2006 zu bezahlen. 7. Die Beklagte 12 sei unter solidarischer Haftung gemäss Ziff. 1 hievor zu verpflichten, der Klägerin CHF 20'399'230.- nebst Zins zu 5 % seit 01.06.2006 zu bezahlen. 8. Der Beklagte 13 sei unter solidarischer Haftung gemäss Ziff. 1 hievor zu verpflichten, der Klägerin CHF 30'000'000.- nebst Zins zu 5 % seit 01.06.2006 zu bezahlen. 9. (Kostenfolgen)
Dabei wies der Sicherheitsfonds darauf hin, dass mit der Klage lediglich ein Teilschaden geltend gemacht werde. Die Nachklage über den restlichen Schaden bleibe ausdrücklich vorbehalten. Im Prozessverlauf passte er sodann seine Klageanträge insoweit an, als er in Ziffer 1 (und betreffend die Kostenfolgen) neu die Beklagten 1-13 aufführte.

B.b Das Verwaltungsgericht des Kantons Zug, Sozialversicherungsrechtliche Kammer, hiess die Klage mit Entscheid vom 21. Januar 2014 gut und verpflichtete die Beklagten zu folgenden Zahlungen: a) Die Beklagten 1-13 haben der Klägerin unter solidarischer Haftung je einzeln bis zur nachfolgend aufgeführten Höhe in den Buchstaben b) bis h) den Gesamtbetrag von CHF 30'000'000.- nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2006 zu bezahlen. b) Die Beklagten 1, 2, 3 und 4 haben, unter solidarischer Haftung gemäss Buchstabe a) hievor, der Klägerin je einzeln CHF 30'000'000.- nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2006 zu bezahlen.

c) Der Beklagte 5 hat, unter solidarischer Haftung gemäss Buchstabe a) hievor, der Klägerin CHF 4'600'000.- nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2006 zu bezahlen. d) Der Beklagte 6 hat, unter solidarischer Haftung gemäss Buchstabe a) hievor, der Klägerin CHF 3'600'000.- nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2006 zu bezahlen. e) Der Beklagte 7 hat, unter solidarischer Haftung gemäss Buchstabe a) hievor, der Klägerin CHF 6'401'254.- nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2006 zu bezahlen. f) Der Beklagte 8 hat, unter solidarischer Haftung gemäss Buchstabe a) hievor, der Klägerin CHF 3'900'000.- nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2006 zu bezahlen. g) Die Beklagten 9, 10 und 11 haben, unter solidarischer Haftung gemäss Buchstabe a) hievor, der Klägerin je einzeln CHF 9'130'000.- nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2006 zu bezahlen. h) Die Beklagten 12 und 13 haben, unter solidarischer Haftung gemäss Buchstabe a) hievor, der Klägerin je einzeln CHF 19'034'230.39 nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2006 zu bezahlen.

C. Hiegegen reicht A. Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ein und beantragt in der Hauptsache, (Ziff. 1) lit. a und g des Entscheids des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug vom 21. Januar 2014 seien in Bezug auf ihn aufzuheben und es sei auf die Klage vom 17. Dezember 2010 gegen ihn nicht einzutreten; eventualiter sei die Klage vom 17. Dezember 2010 gegen ihn vollumfänglich abzuweisen. Andernfalls sei die Sache zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht verlangt A., der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

D. Mit Verfügung vom 26. Mai 2014 hat die Instruktionsrichterin der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuerkannt. Auf die Durchführung eines Schriftenwechsels wurde verzichtet. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde teilweise gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3.

3.1

3.1.1 Nach Art. 52 BVG in der bis Ende Dezember 2004 gültigen Fassung sind alle mit der Verwaltung, Geschäftsführung oder Kontrolle der Vorsorgeeinrichtung betrauten Personen für den Schaden verantwortlich, den sie ihr absichtlich oder fahrlässig zufügen.

Diese Bestimmung findet sich auch heute noch im Gesetz, nur wurde sie per 1. Januar 2005 bzw. 1. Januar 2012 durch verschiedene - hier nicht relevante - Absätze erweitert (heute also Art. 52 Abs. 1 BVG und nachfolgend nurmehr diese Norm zitierend).

3.1.2 Art. 52 Abs. 1 BVG, dessen Anwendungsbereich sich auch auf die weitergehende Vorsorge erstreckt (Art. 49 Abs. 2 Ziff. 8 BVG; Art. 89bis Abs. 6 Ziff. 6 ZGB [in der bis 31. Dezember 2012 geltenden Fassung]), kommt unabhängig von der Rechtsform der Vorsorgeeinrichtung zum Tragen. Er räumt der geschädigten Vorsorgeeinrichtung einen direkten Anspruch gegenüber dem näher umschriebenen Kreis der haftpflichtigen Personen ein. Darunter fällt auch der Experte für berufliche Vorsorge, der zu den mit der Kontrolle betrauten Personen gehört (SVR 2010 BVG Nr. 5 S. 17, 9C_421/2009 E. 3.1 mit Hinweisen auf die Lehre). Neben der Zugehörigkeit zum Kreis der in Art. 52 BVG erwähnten Personen setzt die vermögensrechtliche Verantwortlichkeit als weitere kumulative Erfordernisse den Eintritt eines Schadens, die Missachtung einer einschlägigen berufsvorsorgerechtlichen Vorschrift, ein Verschulden sowie einen Kausalzusammenhang zwischen Schaden und haftungsbegründendem Verhalten voraus (BGE 128 V 124 E. 4a S. 127 f.; SVR 2010 BVG Nr. 5 S. 17, 9C_421/2009 E. 5.2). Es genügt jedes Verschulden, also auch leichte Fahrlässigkeit (BGE 128 V 124 E. 4e S. 132).

3.2

3.2.1 Gemäss Art. 56a Abs. 1 BVG, ebenfalls in der bis Ende 2004 gültig gewesenen Fassung, hat der Sicherheitsfonds gegenüber Personen, die für die Zahlungsunfähigkeit der Vorsorgeeinrichtung oder des Versichertenkollektivs ein Verschulden trifft, ein Rückgriffsrecht im Umfang der sichergestellten Leistungen. Nach dieser Regelung subrogiert der Sicherheitsfonds nicht in die Ansprüche, die der Vorsorgeeinrichtung nach Art. 52 BVG zustehen, sondern hat einen eigenen Anspruch, der sich im Unterschied zur Haftung nach Art. 52 BVG nicht nur gegen Organe der Stiftung richtet, sondern auch gegen andere Personen, die an der Zahlungsunfähigkeit der Stiftung ein Verschulden trifft. Dass Art. 56a BVG nicht von Haftung im engeren Sinn (für ungedeckte Schäden), sondern von Rückgriffsrecht spricht, hängt nicht mit der fehlenden Verantwortlichkeit dieses Personenkreises für die eingetretene Zahlungsunfähigkeit der Vorsorgeeinrichtung und den daraus dem Sicherheitsfonds entstandenen Reflexschaden zusammen. Vielmehr ist

diese Terminologie Ausdruck des gesetzlichen Aufgabenbereichs des Sicherheitsfonds, der zunächst im Schadensfall die Leistungen, welche die zahlungsunfähige Vorsorgeeinrichtung nicht mehr erbringen kann, im Aussenverhältnis der Stiftung (gegenüber den Versicherten) sicherstellen muss und alsdann als Haftender für den Schaden, der ihm durch die Sicherstellung entstanden ist, die Verantwortlichen direkt regressweise belangen kann (Innenverhältnis der Stiftung), ohne dass vorgängig ein separater verwaltungs- oder zivilrechtlicher Prozess zwecks Feststellung der Haftung der Verantwortlichen angestrengt werden müsste. Damit ist Art. 56a BVG für die vom Sicherheitsfonds belangten, nicht schon von Art. 52 BVG erfassten Verantwortlichen als massgebliche Haftungsnorm zu verstehen. Obwohl im Wortlaut nicht erwähnt, setzt die Haftung nach Art. 56a BVG nebst dem Verschulden auch das Vorhandensein der anderen üblichen Haftungselemente (Schaden, Widerrechtlichkeit bzw. Pflichtwidrigkeit, natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden) voraus (BGE 135 V 373 E. 2.2 und 2.3 S. 375 f.; Urteil 9C_754/2011 vom 5. März 2012 E. 1.2 mit Hinweis auf BGE 130 V 277 E. 2.1 S. 280 und SVR 2008 BVG Nr. 33 S. 135, 9C_92/2007 E. 1.3).

3.2.2 Im Rahmen der 1. BVG-Revision erfuhr Art. 56a Abs. 1 BVG - auf Antrag der nationalrätlichen Kommission - eine Änderung. Seit 1. Januar 2005 sieht er vor, dass der Sicherheitsfonds gegenüber Personen, die für die Zahlungsunfähigkeit der Vorsorgeeinrichtung oder des Versichertenkollektivs ein Verschulden trifft, im Zeitpunkt der Sicherstellung im Umfang der sichergestellten Leistungen in die Ansprüche der Vorsorgeeinrichtung eintreten kann. Mit dieser Anpassung wurde eine schnellere Geltendmachung von Ansprüchen durch den Sicherheitsfonds und die Erweiterung von dessen Handlungsspielraum bezweckt. Die Umschreibung des (persönlichen und sachlichen) Geltungsbereichs war zu keinem Zeitpunkt Thema (Protokoll der Sitzung der nationalrätlichen Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit vom 21./22. Februar 2002 S. 44; Protokoll der Sitzung der ständerätlichen Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit vom 4./5. November 2002 S. 22). Diesbezüglich kann somit weiterhin auf die zur früheren Regelung ergangene Rechtsprechung (vgl. E. 3.2.1) abgestellt werden.

3.2.3 Zur Neureglung von Art. 56a BVG auf das Jahr 2005 wurde kein Übergangsrecht erlassen. Nach den allgemeinen Grundsätzen

kommt eine neue Bestimmung nur auf Sachverhalte zur Anwendung, die sich nach dem Inkrafttreten verwirklicht haben. Bezogen auf die Sicherstellungsleistungen des Sicherheitsfonds heisst dies, dass die neue Bestimmung erst für Fälle zur Anwendung kommt, in denen die Sicherstellung nach dem 1. Januar 2005 erfolgte. In concreto hat der Sicherheitsfonds Ende Dezember 2006 Insolvenzleistungen für die Destinatäre der Stiftung in der Höhe von Fr. 33'000'000.- erbracht. Damit ist die neue, bis Ende 2011 gültige Fassung von Art. 56a Abs. 1 BVG anzuwenden.

3.3 Art. 52 Abs. 1 und Art. 56a Abs. 1 BVG haben wohl zwei verschiedene "Schadensarten" zum Inhalt, einerseits den Schaden, der bei der Stiftung eingetreten ist (Art. 52 BVG), anderseits denjenigen, der beim Beschwerdegegner selber angefallen ist (Art. 56a BVG). Dessen ungeachtet ist insofern grundsätzlich ein Schaden gegeben, als bei beiden Anspruchsnormen der gleiche Sachverhalt zu Grunde liegt, aus dem in Wechselwirkung der zitierten Gesetzesbestimmungen - Sicherstellung des bei der Vorsorgeeinrichtung entstandenen Schadens durch den Beschwerdegegner - eine kongruente Geldforderung resultiert (Urteil 9C_322/2012 vom 29. November 2012 E. 2.1.1). Davon zu unterscheiden ist die Frage, unter welchem Rechtstitel gegen wen vorgegangen

bzw. wer für welchen Schadensbetrag belangt werden kann. Ersterer Punkt wird nachfolgend angegangen. Auf den zweiten Punkt wird weiter hinten zurückgekommen (vgl. E. 9 hinten).

4. Die Vorinstanz hat für das Bundesgericht verbindlich und richtig festgestellt (nicht publ. E. 2), dass die Stiftung alle ihre Ansprüche, die sie gegen die Beklagten 1-13 zu haben glaubt, somit auch den aus Art. 52 BVG fliessenden Verantwortlichkeitsanspruch, formell korrekt an den Beschwerdegegner abgetreten hat. Mit Erklärung vom 13. Dezember 2010 trat dieser zudem gestützt auf Art. 56a Abs. 1 BVG in die Verantwortlichkeitsansprüche der Stiftung gegenüber den Beklagten 1-13 ein. In Anbetracht der Funktion des Beschwerdeführers als BVG-Experte resp. Kontrollperson steht hier Art. 52 Abs. 1 BVG als Anspruchsgrundlage im Vordergrund (vgl. E. 3.1.2 vorne). Der Beschwerdeführer wird aber auch gestützt auf Art. 56a BVG ins Recht gefasst. Nachdem es dabei um ein und denselben Schaden geht (vgl. E. 3.3 vorne), sind mit der Erfüllung der Haftungsvoraussetzungen von Art. 52 Abs. 1 BVG (Schaden,

Sorgfaltspflichtverletzung, Verschulden, adäquater Kausalzusammenhang) selbstredend auch diejenigen von Art. 56a Abs. 1 BVG erfüllt (vgl. E. 3.2.1 Abs. 2 vorne). Dabei wird nicht über den gesetzlich obliegenden Aufgabenbereich hinausgegangen (vgl. E. 6 hinten).

5.

5.1 Was den Schaden betrifft, so hat die Vorinstanz dessen Begriff nicht verkannt. Wohl hat sie weder den hypothetischen noch tatsächlichen Vermögensstand berechnet (vgl. dazu Urteile 9C_997/2009 vom 31. Mai 2010 E. 8.1; 9C_238/2009 vom 11. September 2009 E. 3.1). Vielmehr ist sie direkt von der Summe der - unrechtmässigen (vgl. E. 5.2.3 nachfolgend) - Mittelabflüsse als Schaden ausgegangen. Dies ist jedoch lediglich eine "umgekehrte" Berechnungsweise, die am Ergebnis nichts ändert. Denn bei der Subtraktion des tatsächlichen Stiftungsvermögens vom hypothetischen Stiftungsvermögen (einbezahlte Gelder zuzüglich Verzinsung minus rechtmässige Abflüsse) resultieren hier die (gleichen) unrechtmässigen Geldabflüsse einfach als Differenz. Der Schaden bleibt demnach auch bei der vorinstanzlichen Berechnungsweise ein (einziger) Schaden, bestehend aus mehreren Schadenspositionen, und mutiert nicht zu einer Mehrzahl von (voneinander unabhängigen) Einzelschäden. Soweit der Beschwerdeführer unter Hinweis auf BGE 139 V 176 E. 11 S. 192 f. geltend macht, dass verschiedene Gründe hinter einer Verminderung des Stiftungsvermögens stehen können, so berührt dieser Umstand vor allem die Frage nach dem Kausalzusammenhang (vgl. dazu E. 8 hinten). Abgesehen davon steht in concreto ein Schaden zur Diskussion, der allein rechtsgrundloses Handeln zum Gegenstand hat (vgl. E. 5.2.3 nachfolgend).

5.2

5.2.1 Das kantonale Gericht hat erwogen, die Abflüsse der Stiftung seien bis zur Höhe von Fr. 30'553'230.39 ausreichend substanziiert. Der Beschwerdeführer bemängelt, die "ausreichende Substanziierung" des Beschwerdegegners ergebe sich nicht aus den Rechtsschriften, sondern sei aus den Prozessakten zusammengesucht.

5.2.2 Im Klageverfahren nach Art. 73 Abs. 1 BVG unterscheiden sich Inhalt und Tragweite der Mitwirkungspflicht der Parteien nicht nach dem Streitgegenstand. Ob es um Beiträge, Leistungen oder Schadenersatz geht, die Behauptungs- und Bestreitungspflicht bleibt sich grundsätzlich gleich (BGE 139 V 176 E. 5.2 S. 185; BGE 138 V 86 E. 5.2.3 S. 97). Mithin gilt für den Schadenersatzprozess wie für

den Beitragsprozess, dass die Forderung soweit zu substanziieren ist, dass sie überprüft werden kann. Darüber hinaus ist der eingeklagte Forderungsbetrag zeitlich und masslich zu spezifizieren, also gestützt auf eine Forderungsübersicht zu behaupten, wie er sich zusammensetzt. In diesem Zusammenhang verbietet es sich, dass das Berufsvorsorgegericht selber in den Akten nach denjenigen Positionen, die für die Beitragshöhe von Belang sind, forschen und eruieren muss, wie der Forderungsbetrag ermittelt wird (Urteil 9C_314/2008 vom 25. August 2008 E. 3.2). Die Vorinstanz hat - in für das Bundesgericht verbindlicher Weise (nicht publ. E. 2.1) - festgestellt, dass sämtliche direkten Mittelabflüsse aus der Stiftung ausführlich aufgelistet sind. Ausserdem vermochte sie den Forderungsbetrag in der Höhe von Fr. 30'553'230.39 anhand der Akten leicht nachzuvollziehen. Es ist daher nicht ersichtlich, welcher weitergehenden Erläuterungen es seitens des Beschwerdegegners bedurft hätte.

5.2.3 Nach Darlegung der Vorinstanz hat der Beschwerdeführer die Abflüsse nicht substanziiert bestritten; ebenso wenig hat er eingewendet, die Abflüsse seien rechtmässig gewesen. Der Beschwerdeführer widerspricht diesen Feststellungen, die für das Bundesgericht verbindlich sind (nicht publ. E. 2.1), an und für sich nicht. Entsprechend erübrigt sich die Frage nach dem Beweis der einzelnen Positionen resp. nach demjenigen ihrer Unrechtmässigkeit. Dasselbe gilt für die Frage nach dem Beweiswert des Berichts des Wirtschaftsprüfers Z. zuhanden der Untersuchungsbehörde, zumal die Beweis(wert)frage davon abhängt, ob die beklagte Partei die Schadenersatzforderung überhaupt substanziiert bestreitet (Urteil 9C_314/2008 vom 25. August 2008 E. 3.2). Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, er habe seine Bestreitungen nicht zusätzlich substanziieren können, da er weder an den Mittelabflüssen beteiligt gewesen sei noch sonst über Hintergrundkenntnisse verfügt habe, lässt er ausser Acht, dass sich in der Klage aufschlussreiche Anmerkungen zu den einzelnen Positionen finden. Der Beschwerdeführer hat jedoch nicht einmal ansatzweise erkennen lassen, weshalb - im Umfang oder im Bestand - er die Forderungsbeträge nicht gelten lassen will.

5.3 Die Vorinstanz hat nicht die Augen davor verschlossen, dass allenfalls Mittel, die im Strafverfahren beschlagnahmt worden sind, dereinst an die Stiftung zurückfliessen. Sie hielt es jedoch für

unwahrscheinlich, dass sich der Schadensbetrag wesentlich verringern wird, da u.a. weder ein bestimmter Betrag der beschlagnahmten Vermögenswerte genannt noch dargetan werde, dass es diesbezüglich keine konkurrierenden Ansprüche gibt. Der Einwand des Beschwerdeführers, er habe zwar Einsicht in das 185-seitige Strafurteil vom 15. Oktober 2013 gehabt, aber keine "Scans" oder Fotografien machen dürfen, weshalb er die vom kantonalen Gericht verlangten Details nicht habe vorbringen können, kann nicht gehört werden. Ob, wie viel und zu wessen Gunsten die im Strafverfahren beschlagnahmten Werte gehen, ist Teil eines jeden strafgerichtlichen Dispositivs. Für den Beschwerdeführer wäre es daher ein Leichtes gewesen, seine Behauptungen zu substanziieren, ohne dass es dafür des stundenlangen Studiums des ganzen Strafurteils bedurft hätte. Dass sich der eingeklagte Schaden infolge Freigabe der beschlagnahmten Gelder noch reduzieren könnte, ist auch deshalb unwahrscheinlich, weil hier lediglich über einen Teilschaden befunden wird (vgl. Sachverhalt lit. B.a Abs. 2). Der Fehlbetrag im Zeitpunkt der Aufhebung der Stiftung lag über 33 Mio. Fr. (vgl. Sachverhalt lit. A.b Abs. 2) und hat sich seit dem Liquidationsbeschluss um mindestens weitere 2,6 Mio. Fr. erhöht, wie die Vorinstanz für das Bundesgericht verbindlich (nicht publ. E. 2.1) festgestellt hat. Grundsätzlich ebenfalls als Schaden zu berücksichtigen wäre zudem der (ebenfalls eingeklagte) entgangene Gewinn bzw. die entgangene

Rendite. Der Vorinstanz lässt sich demnach so oder anders kein Vorwurf machen, dass sie auf die Edition des Strafurteils vom 15. Oktober 2013 verzichtet hat. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs oder des Untersuchungsgrundsatzes oder aber von Art. 42 f. OR ist in diesem Zusammenhang zu verneinen.

6. Dem Beschwerdeführer wird vorgeworfen, er hätte unter dem Aspekt der Anlageorganisation die (angebliche) Bankgarantie prüfen müssen. Es ist unbestritten, dass diese die Vorsorgegelder und die Verzinsung absichern sollte.

6.1

6.1.1 Hinsichtlich der gesetzlichen Obliegenheiten des BVG-Experten sieht Art. 53 Abs. 2 BVG in der hier massgebenden, bis Ende 2011 gültigen Fassung Folgendes vor: Die Vorsorgeeinrichtung hat durch einen anerkannten Experten für berufliche Vorsorge periodisch überprüfen zu lassen, ob die Vorsorgeeinrichtung jederzeit Sicherheit dafür bietet, dass sie ihre Verpflichtungen erfüllen kann

(lit. a) und ob die reglementarischen versicherungstechnischen Bestimmungen über die Leistungen und die Finanzierung den gesetzlichen Vorschriften entsprechen (lit. b). Der Experte muss unabhängig sein. Er darf gegenüber Personen, die für die Geschäftsführung oder Verwaltung der Vorsorgeeinrichtung verantwortlich sind, nicht weisungsgebunden sein (Art. 40 der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVV 2; SR 831.441.1]in der ebenfalls bis Ende 2011 gültigen Fassung). Er muss bei der Ausübung seines Mandates die Weisungen der Aufsichtsbehörde befolgen. Er muss die Aufsichtsbehörde unverzüglich orientieren, wenn die Lage der Vorsorgeeinrichtung ein rasches Einschreiten erfordert oder wenn sein Mandat abläuft (Art. 41 BVV 2). Liegt eine Unterdeckung vor, erstellt der Experte jährlich einen versicherungstechnischen Bericht (Art. 41a Abs. 1 BVV 2, in Kraft seit 1. Januar 2005). Die Vorinstanz hat diese Hauptaufgaben des BVG-Experten unter Bezugnahme auf die Lehre sowie die - im hier fraglichen Zeitraum geltenden - Grundsätze und Richtlinien der Standesorganisation der Pensionskassen-Experten (kurz: GR 2000) näher umschrieben. Darauf kann vollumfänglich verwiesen werden.

6.1.2 Obwohl die Begriffe "periodisch" und "jederzeit" in einem gewissen Spannungsverhältnis stehen, lässt sich nicht sagen, aArt. 53 Abs. 2 lit. a BVG beinhalte lediglich ein punktuelles und spezifisches Tätigwerden. Anhand einer periodischen Überprüfung lässt sich nicht ausreichend garantieren, dass die Vorsorgeeinrichtung wirklich jederzeit Gewähr bietet, ihre Verpflichtungen zu erfüllen. Im Rahmen der BVG-Strukturreform, die am 1. Januar 2012 in Kraft getreten ist, wurde zwar der Zusatz "jederzeit" gestrichen (vgl. Art. 52e Abs. 1 lit. a BVG). Hauptgrund, weshalb der Gesetzgeber auf den Begriff der Jederzeitigkeit verzichtet hat, ist jedoch nicht die begriffliche Widersprüchlichkeit. Anlass dazu hat vor allem Art. 65c Abs. 1 BVG gegeben, der in Abweichung vom allgemeinen Grundsatz, dass die Vorsorgeeinrichtungen jederzeit Sicherheit dafür bieten müssen, die übernommenen Verpflichtungen erfüllen zu können (Art. 65 Abs. 1 BVG), eine temporäre Unterdeckung zulässt (Botschaft vom 15. Juni 2007 zur Änderung des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [Strukturreform], BBl 2007 5669, 5701 Ziff. 2.1). Sinn und Zweck von aArt. 53 Abs. 2 lit. a BVG ist somit (auch), die finanzielle Sicherheit der Stiftung fortdauernd zu verfolgen.

6.1.3 Gemäss Art. 3 Abs. 2 des Mandatsvertrags vom 13. Mai 2003 war der Beschwerdeführer wohl nicht verpflichtet, von sich aus ein versicherungstechnisches Gutachten zu erstellen. Diese Arbeit übernahm er "auf Anfrage" hin. Dessen ungeachtet sind er und die Stiftung ein Dauerverhältnis eingegangen, das die laufende Überwachung ihrer finanziellen Sicherheit im vorgenannten (gesetzlichen) Sinne (vgl. E. 6.1.2 vorne) zum Inhalt hatte. Insoweit bildet der besagte Mandatsvertrag einziger und alleiniger Auftrag, ohne dass ein spezifizierter Einsatzauftrag erforderlich gewesen wäre. Dies ergibt sich zum einen im Zusammenhang mit dem Zweckartikel 1, in welchem das Mandat zur Ausübung der Expertentätigkeit in der beruflichen Vorsorge übergeben wird, und mit Artikel 5, in welchem festgehalten wird, dass die Stiftung dem Experten laufend alle Informationen und Dokumente, die zur Ausübung des Expertenmandats notwendig sind, übermittelt. Zum andern handelt Art. 3 Abs. 2 unmissverständlich von "zusätzliche(n) Arbeiten". Lagen somit Anhaltspunkte vor, dass die Stiftung ihre Verpflichtungen unter Umständen nicht hätte erfüllen können, durfte der Experte nicht untätig bleiben.

6.1.4 In den ersten 15 Jahren nach Einführung des BVG konzentrierte sich der Experte weitgehend auf die Beurteilung der Verpflichtungen der Vorsorgeeinrichtung und damit auf die Passivseite der Bilanz. Die Kapitalanlagen und -erträge wurden als gegeben und gleichsam garantiert betrachtet. Zentrale Aufgabe des Experten waren die Berechnung der Deckungskapitalien und Rückstellungen und darauf gestützt die Erstellung der (statischen) versicherungstechnischen Bilanz. Die Veränderungen auf den Anlagemärkten anfangs 2000 (Platzen der sog. Dotcom-Blase) haben jedoch gezeigt, dass die dem Experten vom Gesetzgeber übertragene Prüfungsfunktion zwingend eine gesamtheitliche und dynamische Betrachtung von Aktiv- und Passivseite der Bilanz verlangt (THEODOR KELLER, Kosten und Nutzen des Pensionsversicherungsexperten, Die Rolle des Experten im Wandel der Zeit, Schweizer Personalvorsorge [SPV]9/2010 S. 34 f.). Im Urteil SVR 2010 BVG Nr. 5 S. 17, 9C_421/2009 hat das Bundesgericht wohl festgehalten, dass die Bewertung der Aktiven nicht in erster Linie Sache des BVG-Experten ist (E. 7.5). Damit hat es jedoch nicht gesagt, dass er sich gar nicht um die Aktivseite zu kümmern braucht. Auch die GR 2000 sprechen dafür, dass der BVG-Experte die Anlagen und die Anlagestrategie einer Vorsorgeeinrichtung

zu beachten hat. So muss er nach deren Art. 14 auf die Beziehung zwischen den Kapitalanlagen und den entsprechenden Verpflichtungen achten. Er berücksichtigt dabei die Struktur der Kapitalanlagen und die Fristigkeiten aus den Vorsorgeverpflichtungen. Insbesondere hat er das Vorhandensein und die Höhe einer Wertschwankungsreserve zur Absicherung der von der Vorsorgeeinrichtung gewählten Anlagestrategie in seine Überprüfung gemäss Art. 53 Abs. 2 lit. a BVG einzubeziehen. Der Beschwerdeführer hat denn auch vor Vorinstanz selber eingeräumt, dass es zu seinen Pflichten gehörte, das Anlagekonzept zu prüfen. Die Aufgaben des BVG-Experten unterscheiden sich demnach von denjenigen der Kontrollstelle (Art. 53 Abs. 1 BVG; Art. 35 ff. BVV 2; SVR 2010 BVG Nr. 5 S. 17, 9C_421/2009, E. 5.3 i.f.).

6.1.5 Beim BSV, der damaligen Aufsichtsbehörde, hatte sich in den hier fraglichen Jahren die Praxis gefestigt, dass mindestens alle 3 Jahre entweder ein Expertengutachten oder eine Expertenbestätigung einzureichen war. Diese Periodizität gelte aber nicht im Falle von Unterdeckungen im Sinne von Art. 44 BVV 2 (Schreiben des BSV betreffend die Berichterstattung 2004 vom 19. Januar 2005 S. 3 Ziff. 3). Diesfalls gilt von Gesetzes wegen eine jährliche Überprüfungspflicht (vgl. E. 6.1.1 vorne). Mit diesem Informationsschreiben schloss das BSV jedoch klarerweise weder einen höheren Rhythmus noch eine frühere Überprüfung im Sinne von aArt. 53 Abs. 2 lit. a BVG aus. Es stellt lediglich eine Mindestvorgabe - gegenüber der Aufsichtsbehörde - dar (vgl. Art. 62 Abs. 1 lit. c BVG). So wurde auch in Art. 12 Abs. 3 GR 2000 empfohlen, eine häufigere Überprüfung zu erstellen, wenn besondere Entwicklungen im Versichertenbestand oder in der Wirtschaft dies wegen Abweichungen zu den früher getroffenen Annahmen notwendig machen oder aber wenn praktische Gründe dafür sprechen. Mit anderen Worten ist die Kontrolle des BVG-Experten nach aArt. 53 Abs. 2 lit. a BVG nicht nur

eine "Offizialtätigkeit" auf "Bestellung" der Aufsichtsbehörde. Vielmehr kann sie - bei begründetem Anlass - auch selbstbestimmt (sua sponte) geboten sein. Eine solche Notwendigkeit hatte der Beschwerdeführer im Auge zu behalten und die Stiftung entsprechend darauf aufmerksam zu machen (vgl. E. 6.1.3 vorne).

6.2

6.2.1 Dass der BVG-Experte im Gründungsstadium einer Stiftung im Sinne von aArt. 53 Abs. 2 lit. b BVG kontrolliert, ob die reglementarischen versicherungstechnischen Bestimmungen über

Leistung und Finanzierung den gesetzlichen Vorschriften entsprechen, liegt auf der Hand. Demgegenüber ist mangels erster Anschlüsse nicht zwingend, dass bei der Gründung einer Pensionskasse auch eine umfassende Überprüfung der finanziellen Sicherheit mittels einer versicherungstechnischen Bilanz erforderlich ist. Dies heisst jedoch nicht, dass den BVG-Experten in der Gründungsphase überhaupt keine Überprüfungspflicht im Sinne von lit. a der zitierten Gesetzesbestimmung trifft (vgl. Art. 6 lit. a der Verordnung vom 29. Juni 1983 über die Beaufsichtigung und die Registrierung der Vorsorgeeinrichtungen [aBVV 1; SR 831.435.1]in der hier massgebenden, bis Ende 2011 gültigen Fassung).

6.2.2 Der Beschwerdeführer bestreitet die vorinstanzliche Feststellung, er habe darum gewusst, dass die Stiftung die Vorsorgegelder und zumindest die Mindestverzinsung sämtlicher Altersguthaben mittels der Bankgarantie absichern wollte (vgl. dazu auch E. 6.2.3.1 nachfolgend), nicht. "Das Konzept der Anlage der Altersguthaben bei zugelassenen Banken mit Garantien betreffend Substanzerhalt und Zins" war ihm jedoch nicht klar, weshalb er mit Schreiben vom 21. September 2003 die Stiftung um Dokumentation mit den konkreten Verträgen gebeten hatte. Auf Weiterungen verzichtete er jedoch. Nach den für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz (nicht publ. E. 2.1) hatte der Beschwerdeführer weder je abgeklärt, ob es die Bankgarantie überhaupt gab, noch von wem die Garantie abgegeben wurde, worauf sie sich bezog und wie sie ausgestaltet war. Dazu bestand aber insoweit Anlass, als die Deckung der Risiken resp. ihre Überprüfung einen Teilaspekt der finanziellen Sicherheit gemäss aArt. 53 Abs. 2 lit. a BVG darstellen. Dazu gehört bei einer halbautonomen (Sammel-)Stiftung, wie in concreto, primär die Frage nach Art und Umfang der Rückversicherung für die Risiken Tod und Invalidität. Aber auch die Bankgarantie diente der Risikodeckung, nämlich - vordergründig - des Anlage- oder Volatilitätsrisikos und - hintergründig - der Deckung des Risikos Alter. Mit einer garantierten, das heisst risikolosen Mindestverzinsung konnte die Stiftung die Gefahr ausschliessen, auf Grund von Marktschwankungen dereinst nicht in der Lage zu sein, die versprochenen Altersleistungen zu erbringen. Entsprechend oblag dem Beschwerdeführer, vor der Registrierung nicht nur abzuklären, ob die Stiftung die in den Reglementen versprochenen Leistungen tatsächlich auch bei der Rückversicherung abgesichert hatte, welche Überprüfungspflicht unbestritten ist. Er hätte auch prüfen müssen, ob tatsächlich eine Bankgarantie abgegeben wurde.

6.2.3 Es bestand aber auch nach der Registrierung vom 24. November 2003 Handlungsbedarf:

6.2.3.1 Die Finanzmärkte waren eingangs des 21. Jahrhunderts im Tief (vgl. E. 6.1.4 vorne). In seinem Schreiben vom 21. September 2003 (vgl. E. 6.2.2 vorne) hatte der Beschwerdeführer angefügt: "Im Sinne der Si-

cherstellung der Verpflichtungen der Vorsorgeeinrichtung empfehle ich Ihnen zudem in die Dokumente und Werbeunterlagen keine Garantien aufzunehmen resp. zu erwähnen". Dessen ungeachtet garantierte die Stiftung - sowohl auf dem BVG-Anteil als auch auf dem Überobligatorium - einen um 0,5 % höheren Zins als gesetzlich (Art. 12 lit. c und d BVV 2) vorgeschrieben (im Jahr 2004 2,75 % statt 2,25 %, im Jahr 2005 3,0 % statt 2,5 %). Diese konstante Höherverzinsung, die - für das Bundesgericht verbindlich festgestellt (nicht publ. E. 2.1) - spätestens nach Ablauf des ersten Geschäftsjahrs Ende 2004 nicht mehr dem vom Beschwerdeführer geprüften Vorsorgerelement entsprach, erhellt nicht nur aus dem Werbeprospekt, sondern auch aus dem Anhang zur (provisorischen) Jahresrechnung 2004 vom 12. Mai 2005 (Ziff. 7.3.1), die dem Beschwerdeführer gemäss Akten im Juni 2005 vorlag; nach nicht offensichtlich unrichtiger Feststellung der Vorinstanz (nicht publ. E. 2.1) zudem spätestens aus dem Juni-Reporting der Stiftung zuhanden der Aufsichtsbehörde, das der Beschwerdeführer anfangs Juli erhalten hatte. Ferner konnte, da die Stiftung erst im Aufbau war und - mit Hilfe ihrer Verzinsungspolitik - auf Neuakquisitionen setzen musste, nicht von Stetigkeit im Versichertenbestand ausgegangen werden. Die Verpflichtungen (und damit die Verzinsungslast) wuchsen kontinuierlich an. Der Schluss der Vorinstanz, dem Beschwerdeführer habe spätestens im Juli 2005 bewusst sein müssen, dass die Stiftung die Altersguthaben der Versicherten zum Voraus höher verzinste als zum BVG-Mindestzinssatz, erweist sich jedenfalls nicht als unhaltbar (nicht publ. E. 2.1.1). Dass die entsprechenden Gutschriften erst nachträglich, anlässlich des "Geldflusses" erfolgt sind, führt nicht zu einem anderen Ergebnis. Entscheidend ist der fehlende Nachweis, dass der Stiftungsrat je rückwirkend eine Höherverzinsung beschlossen hat. Die "Aufnahme (der Höherverzinsung) in den Rechen- und Berichtswerk der Stiftung" stellt keinen solchen formellen Beschluss dar. Ausserdem lässt sich dem kantonalen Gericht nicht vorwerfen, mit seinem Beweisschluss gegen die Dispositionsmaxime verstossen zu haben.

BGE 141 V 71 S. 86

Tatsächliche Feststellungen dürfen auch aus den Akten gewonnen werden, ohne dass damit eine Ausdehnung des Streitgegenstands einhergeht.

6.2.3.2 Mitte Juni 2005 berechnete der Beschwerdeführer - "auf Anfrage" der Stiftung und da die Jahresrechnung 2004 noch nicht definitiv testiert worden war - einen provisorischen Deckungsgrad per Ende 2004 von rund 101 %. Eine Intervention bei der Stiftung unterblieb. In Anbetracht der konkreten Gegebenheiten (vgl. E. 6.2.3.1 vorne) und des knappen Deckungsgrades kann der Beschwerdeführer sein Versäumnis nicht damit rechtfertigen, die "offiziellen" drei Jahre (vgl. E. 6.1.5 vorne) seien noch nicht abgelaufen gewesen; insbesondere reicht der Deckungsgrad als Momentaufnahme nicht aus, um die finanzielle Lage einer Vorsorgeeinrichtung zu beurteilen. Infolge der durch die Höherverzinsung "überholten" Rechtslage (vgl. E. 6.2.3.1) drängte sich eine umfassende Überprüfung der finanziellen Sicherheit geradezu auf (vgl. E. 6.1.5 vorne), was spätestens dannzumal (auch) zur Überprüfung - zumindest des Bestandes - der Bankgarantie, die der Absicherung der Vorsorgegelder und der Verzinsung diente, geführt hätte. Wie das kantonale Gericht für das Bundesgericht verbindlich festgestellt hat (nicht publ. E. 2.1), war und ist üblich, dass der Experte auch bei einer nicht geprüften Jahresrechnung einen provisorischen Entwurf für eine versicherungstechnische Bilanz erstellt. "Provisorisch" heisst demnach nicht, dass der Experte automatisch von der Überprüfungspflicht gemäss aArt. 53 Abs. 2 lit. a BVG entbunden ist. Der Beschwerdeführer lässt ausser Acht, dass die Bankgarantie - in der Bilanz der Stiftung - weder einen Aktiv- noch Passivposten darstellt. Vielmehr ist sie als "Sicherungsgeschäft" wesentliches Element des ausschliesslich vom BVG-Experten zu überprüfenden Anlagekonzepts (vgl. E. 6.1.4 Abs. 2 vorne). Der Registrierungsakt vom 24. November 2003 ändert daran nichts. Auch wenn "alle Unterlagen, d.h. auch die Bestätigung der V. AG" (in Wirklichkeit ein Kontoauszug und nicht eine Garantie) unmittelbar an das BSV gingen, wechselte die Überprüfungspflicht im Sinne von Art. 53 Abs. 2 lit. a BVG nicht auf dieses. Aufgabe der Aufsichtsbehörde war und blieb die Rechtmässigkeitskontrolle (Art. 62 Abs. 1 BVG in der bis Ende 2011 gültigen Fassung). Davon zu unterscheiden ist die sich - im Schadenersatzverfahren gegen die Schweizerische Eidgenossenschaft (vgl. Sachverhalt lit. A.b Abs. 2) - allenfalls stellende Frage, ob die Registrierungsverfügung

zu Recht ergangen ist.

BGE 141 V 71 S. 87

6.2.4 Ob neben dem Bestand der Bankgarantie auch die Bonität des Garantiegebers zu überprüfen gewesen wäre, braucht angesichts des völlig passiven Verhaltens des Beschwerdeführers nicht beantwortet zu werden.

7. Vor dem Hintergrund des in E. 6 Gesagten stellt die Passivität des Beschwerdeführers ein grobfahrlässiges und schuldhaftes Verhalten dar. Allein sein Verhalten in der Gründungsphase der Stiftung (vgl. E. 6.2.1 und 6.2.2 vorne) ist als besonders gravierend anzusehen. Die entsprechende Unterlassung - der Beschwerdeführer hat keine Anstalten unternommen, die Garantie als elementares Instrument der Leistungs- und Risikoabsicherung zu überprüfen, obwohl er selber in einem Schreiben vom Stiftungsrat verlangt hatte, ihm den Garantievertrag zu unterbreiten - führte dazu, dass nach aussen der falsche Eindruck entstand, die Stiftung sei jederzeit in der Lage, ihren gegenüber den Versicherten eingegangenen Verpflichtungen nachzukommen, worauf bei einem Neuanschluss besonders geachtet wird. Dazu kommt, dass die Aufsichtsübernahme durch das BSV den Beschwerdeführer nicht davon entband, das von ihm offenbar erkannte Problem - Anlagekonzept mit fester Zinszusage - weiter zu verfolgen. Seine anhaltende Passivität in Bezug auf die Bankgarantie wiegt nicht minder schwer, schuf sie doch Raum für einen fortgesetzten Abfluss der Stiftungsmittel. Weiterungen bezüglich allfällig anderer Pflichtverletzungen bedarf es nicht.

8.

8.1 Zwischen der pflichtwidrigen Handlung und dem eingetretenen Erfolg muss ein natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang bestehen. Die natürliche Kausalität ist gegeben, wenn ein Handeln Ursache im Sinn einer condicio sine qua non für den Eintritt eines Erfolgs ist. Dies ist eine Tatfrage. Rechtsfrage ist demgegenüber, ob zwischen der Ursache und dem Erfolgseintritt ein adäquater Kausalzusammenhang besteht (BGE 132 III 715 E. 2.2 S. 718 mit Hinweisen). Im Fall einer Unterlassung bestimmt sich der Kausalzusammenhang danach, ob der Erfolg auch bei Vornahme der unterlassenen Handlung eingetreten wäre. Es geht um einen hypothetischen Kausalverlauf, für den nach den Erfahrungen des Lebens und dem gewöhnlichen Lauf der Dinge eine überwiegende Wahrscheinlichkeit sprechen muss (BGE 124 III 155 E. 3d S. 165 f.). Grundsätzlich unterscheidet die Rechtsprechung auch bei Unterlassungen zwischen natürlichem

BGE 141 V 71 S. 88

und adäquatem Kausalzusammenhang. Während bei Handlungen die wertenden Gesichtspunkte erst bei der Beurteilung der Adäquanz zum Tragen kommen, spielen diese Gesichtspunkte bei Unterlassungen in der Regel schon bei der Feststellung des hypothetischen Kausalverlaufs eine Rolle. Es ist daher bei Unterlassungen in der Regel nicht sinnvoll, den festgestellten oder angenommenen hypothetischen Geschehensablauf auch noch auf seine Adäquanz zu prüfen. Die Feststellungen des Sachrichters im Zusammenhang mit Unterlassungen sind daher entsprechend der allgemeinen Regel über die Verbindlichkeit der Feststellungen zum natürlichen Kausalzusammenhang für das Bundesgericht bindend (nicht publ. E. 1.1). Nur wenn die hypothetische Kausalität ausschliesslich gestützt auf die allgemeine Lebenserfahrung - und nicht gestützt auf Beweismittel - festgestellt wird, unterliegt sie der freien Überprüfung durch das Bundesgericht (BGE 132 III 305 E. 3.5 S. 311, BGE 132 III 715 E. 2.3 S. 718 f.; BGE 115 II 440 E. 5a S. 447 f.; je mit Hinweisen; im Strafrecht: Urteil 6B_779/2009 vom 12. April 2010 E. 3.3.2).

8.2 Die Vorinstanz hat sich zur Begründung des (hypothetischen und gleichzeitig adäquaten) Kausalzusammenhangs ausschliesslich auf die allgemeine Lebenserfahrung gestützt. Indes kann - auch bei einer freien Prüfung - nicht der beschwerdeführerischen Sicht der Dinge gefolgt werden. Der Beschwerdeführer wendet u.a. ein, der Schaden sei nicht die kausale Folge davon gewesen, dass das propagierte Geschäftsmodell nicht tragfähig gewesen sei, sondern dass dieses infolge des kriminellen Verhaltens der Beklagten 1, 4 und 13 nicht umgesetzt werden wollte und sollte. Die Beklagten 1, 4 und 13 hätten ohnehin nicht auf ihn gehört. Dem ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz entgegenzuhalten, dass ein "renitentes" Verhalten seitens des Stiftungsrates, insbesondere der Beklagten 1 und 4, entweder ein Grund für eine Intervention beim BSV oder eine Mandatsniederlegung gewesen wäre, die ebenfalls dem BSV zu melden gewesen wäre (vgl. E. 6.1.1 vorne). Hätte der Beschwerdeführer auf der Vorlage des Garantievertrags beharrt, hätte sich herausgestellt, dass die Stiftung mangels eines solchen nicht einmal in der Lage gewesen wäre, den garantieren Mindestzinssatz auf dem gesamten Alterskapital zu gewährleisten. Die operative Tätigkeit hätte nicht aufgenommen werden können und es wäre nicht zu Neuanschlüssen gekommen. Infolgedessen wären der Stiftung keine Mittel zugeflossen, die unrechtmässig hätten verwendet werden können. Soweit der Beschwerdeführer meint,

eine Mitteilung von seiner Seite hätte dem BSV nicht Anlass für irgendwelche Massnahmen gegeben, so übersieht er, dass dieses - da offensichtlich die vitalen Interessen der Stiftung auf dem Spiel standen - sehr wohl unverzüglich eingeschritten wäre (vgl. SZS 2012 S. 374, 9C_823/2011 E. 2.2). Aus dem Umstand, dass das BSV von der Bankgarantie gewusst habe, deren Einforderung aber nicht durchgesetzt habe, kann nicht darauf geschlossen werden, die Aufsichtsbehörde habe die Bankgarantie für die Sicherheit nicht als erforderlich angesehen. Einerseits war und blieb ihre Überprüfung im Aufgabenbereich des Beschwerdeführers (vgl. E. 6.2.3.2 Abs. 2 vorne). Anderseits besteht ein erheblicher und relevanter Unterschied zwischen einem konkludenten "Davon-Ausgehen", dass es einen Garantievertrag gibt, und dem (nachträglich) tatsächlichen Wissen, dass es einen solchen gar nicht gibt. Es ist daher überwiegend wahrscheinlich, dass letztere Mitteilung die untrügliche Wirkung gehabt hätte, dass das BSV prompt eingegriffen hätte. Dabei hätte es den Blick sofort auf die Vermögensanlage gerichtet, wobei die verschiedenen Missstände rasch ans Tageslicht gekommen wären. Schliesslich hilft auch nicht weiter, dass die Stiftungsmittel nicht unrechtmässig angelegt, sondern veruntreut worden sind, mithin die Passivseite der Bilanz von diesen Schäden nicht betroffen gewesen ist. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers haben die Aufgaben, die ihm gemäss aArt. 53 Abs. 2 lit. a und b BVG obliegen, nicht ausschliesslich die Passivseite im Fokus. Sie dienen auch dem Schutz vor Aktivenverlust (vgl. E. 6.1.4 vorne). Schliesslich verfängt auch der Einwand des Beschwerdeführers, die Stiftung sei im Juli 2005 bereits zahlungsunfähig gewesen, nicht. Einerseits ging das kantonale Gericht aus rein prozessualen Gründen von einer Anrechenbarkeit erst ab 1. Juli 2005 aus. Daran ist (auch) das Bundesgericht gebunden (vgl. Art. 107 Abs. 1 BGG). Anderseits definiert sich die Zahlungsunfähigkeit einer Vorsorgeeinrichtung, die zu Vorschussleistungen des Sicherheitsfonds führt (Art. 56 Abs. 1 lit. b BVG), nach Art. 25 der Verordnung vom 22. Juni 1998 über den Sicherheitsfonds BVG (SFV; SR 831.432.1). Der Beschwerdeführer äussert sich nicht zu den darin stipulierten Voraussetzungen.

8.3 Eine Haftungsbeschränkung wegen mitwirkenden Drittverschuldens zieht das Bundesgericht bloss als eher theoretische Möglichkeit in Betracht, die, wenn überhaupt, nur bei einer ausgesprochen exzeptionellen Sachlage von praktischer Bedeutung sein kann; so etwa, wenn das Verschulden des in Anspruch genommenen

Haftpflichtigen als so leicht erscheint und in einem derartigen Missverhältnis zum Verschulden des Dritten steht, dass es offensichtlich ungerecht wäre, wenn jener den ganzen Schaden tragen müsste (z.B. BGE 140 V 405 E. 6.1 S. 417; Urteil 9C_328/2012 vom 11. Dezember 2012 E. 2.3). Von einer solchen Konstellation kann hier nicht gesprochen werden.
Die Vorinstanz hat für das Bundesgericht verbindlich festgestellt (nicht publ. E. 2.1), dass die Stiftungsräte den Beschwerdeführer nicht aktiv davon abgehalten haben, seine Aufgabe zu erfüllen; Entsprechendes habe dieser denn auch nicht behauptet. Soweit der Beschwerdeführer die Bestreitung im vorliegenden Verfahren nachholt, handelt es sich um ein neues und damit unzulässiges Vorbringen (vgl. Urteil 4A_229/2010 vom 7. Oktober 2010 E. 5.1.3, nicht publ. in: BGE 136 III 518), zu dem nicht erst der angefochtene Entscheid Anlass gegeben hat (vgl. Art. 99 Abs. 1 BGG). Auf den Beizug der Zuger Strafakten (vgl. Sachverhalt lit. A.b Abs. 2) durfte deshalb auch im vorliegenden Punkt verzichtet werden. Zudem erweist sich die Sorgfaltspflichtverletzung, die der Beschwerdeführer begangen hat und ausschliesslich in seinem Verantwortungsbereich anzusiedeln ist, als derart grundlegend (vgl. E. 6.2 und 8.2 vorne), dass sie selbst bei - ebenfalls (vgl. E. 7 vorne) - grobem pflichtwidrigem Verhalten weiterer Protagonisten nicht komplett in den Hintergrund gedrängt resp. zur absoluten Bedeutungslosigkeit degradiert wird.

9. Zusammenfassend sind sämtliche Haftungsvoraussetzungen von Art. 52 Abs. 1 BVG und damit gleichzeitig auch von Art. 56a BVG erfüllt (vgl. E. 4 vorne). Es ist sowohl ein Schaden (E. 5) als auch eine Sorgfaltspflichtverletzung (E. 6) sowie ein Verschulden (E. 7) und ein adäquater Kausalzusammenhang (E. 8) gegeben. Zu prüfen bleibt, für welchen Schadensbetrag der Beschwerdeführer vom Sicherheitsfonds belangt werden kann.

9.1 Die Personen, für welche die Haftungsvoraussetzungen von adäquater Verursachung, Pflichtwidrigkeit und Verschulden gegeben sind, haften untereinander solidarisch. Haben sie den Schaden gemeinsam verursacht und gemeinsam verschuldet, besteht echte Solidarität mit der Folge, dass jede einzelne Person für den ganzen Schaden einzustehen hat. Haben sie unabhängig voneinander gehandelt, haftet jeder Einzelne nur in dem Umfang, in dem er den Schaden verursacht hat (unechte Solidarität). Mit anderen Worten ist Solidarität nur im Ausmass des von der einzelnen Person zu

Verantwortenden gegeben. Diese allgemeine Regel gilt auch bezüglich Art. 56a BVG (BGE 139 V 176 E. 8.5 S. 190 f. mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung; vgl. auch ISABELLE VETTER-SCHREIBER, BVG, FZG: Kommentar, 3. Aufl. 2013, N. 3 zu Art. 56a BVG), welche Bestimmung im vorliegend zu erörternden Punkt vor allem interessiert, da sie - was den haftpflichtigen Personenkreis betrifft - über die Organhaftung hinausgeht (nicht publ. E. 2.2.1).

9.2 Die mit Art. 759 Abs. 1 OR eingeführte differenzierte Solidarität bedeutet, dass der Umfang der Ersatzpflicht eines solidarisch Haftenden im Aussenverhältnis individuell bestimmt wird. Der Haftpflichtige kann demnach den Geschädigten gegenüber geltend machen, dass ihn kein oder nur ein geringes Verschulden treffe oder für ihn allenfalls ein anderer Herabsetzungsgrund nach Art. 43 Abs. 1 und Art. 44 OR gelte (Urteil 6B_54/2008 vom 9. Mai 2008 E. 10.4 m.H. auf BGE 132 III 564 E. 7 S. 577 f.; GERICKE/WALLER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht, Bd. II, 4. Aufl. 2012, N. 4 zu Art. 759 OR). Es kann (weiterhin) offenbleiben (vgl. BGE 128 V 124 E. 4g S. 133 hinsichtlich Art. 52 BVG), ob die im Aktienrecht beheimatete differenzierte Solidarität auch in Bezug auf die berufsvorsorgerechtliche Schadenersatzpflicht gelten soll (vgl. dazu immerhin RITA TRIGO TRINDADE, Fondations de prévoyance et responsabilité: développements récents, in: Institutions de prévoyance: devoirs et responsabilité civile, Trigo Trindade/Anderson [Hrsg.], 2006,

S. 161 f.). Herabsetzungsgründe nach Art. 43 Abs. 1 OR und nach dem hier in Frage kommenden Art. 44 Abs. 2 OR sind nicht gegeben. Die Pflichtverletzungen des Beschwerdeführers sind als grobfahrlässig anzusehen (vgl. E. 7 vorne). Angesichts der - wenn auch nur "provisorischen" - Bilanzpositionen lässt sich nicht sagen, dass der angerichtete Schaden ausserhalb jeder vernünftiger Proportion liegt. Ein (anderweitiger) mildernder Umstand ist nicht ersichtlich. Soweit die Stiftung ein Selbstverschulden trifft, indem ihr die Handlungen der beklagten Stiftungsräte anzurechnen sind, so besteht wegen der solidarischen Haftung kein Raum für die Anwendung von Art. 44 Abs. 1 OR. Vielmehr berührt der Aspekt des Selbstverschuldens die Frage nach der definitiven Schadenstragung im Innenverhältnis, welche hier nicht Prozessthema bildet.

9.3 Die Vorinstanz beziffert den Schaden, für den der Beschwerdeführer in zeitlicher Hinsicht (ab 1. Juli 2005) verantwortlich zeichnet, auf Fr. 9'130'000.-. Diese Summe ist rechnerisch unbestritten.

BGE 141 V 71 S. 92

9.4 Soweit das kantonale Dispositiv verschiedene Haftungsbeträge und gleichzeitig eine Solidarschuld stipuliert, ist es nach dem Gesagten (E. 9.1 hievor) nicht zu beanstanden (vgl. dazu auch ANTON K. SCHNYDER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht, Bd. I, 4. Aufl. 2007, N. 4 zu Art. 144 OR; ALAIN GAUTSCHI, Solidarschuld und Ausgleich, 2009, S. 7 Rz. 12 i.f.; je mit Hinweis). Die im Dispositiv (Ziff. 1) lit. a, b, g und h jeweils zugleich verwendeten Formulierungen "unter solidarischer Haftung" und "je einzeln" sind dagegen, wie der Beschwerdeführer zutreffend einwirft, missverständlich: Dispositiv-Ziff. 1 lit. a, die sich auf den (eingeklagten) "Gesamtschaden" von Fr. 30'000'000.- bezieht, kann in Verbindung mit lit. b, g und h durchaus so verstanden werden, dass die Beklagten 1-4, 9-11 sowie 12 und 13 je die ihnen (gleich hohe) anrechenbare Summe zu bezahlen haben, sofern die (eingeklagte) Maximalhaftungssumme von Fr. 30'000'000.- noch nicht erreicht ist. Dies, weil die Formulierung "je einzeln" eine kumulative Zahlungsverpflichtung impliziert. Eine solche steht aber in unüberbrückbarem Widerspruch zu den festgelegten Solidarschuldverhältnissen, da "unter solidarischer Haftung" bedeutet, dass die Leistung eines einzigen Schuldners die übrigen Solidarschuldner - zumindest im Aussenverhältnis - befreit (Art. 147 Abs. 1 OR). Hinzu kommt, dass infolge der Haftungszeiträume, die für die Beklagten individuell festgelegt sind, nicht ein Schuldverhältnis, sondern insgesamt sieben Solidarschuldverhältnisse mit jeweils unterschiedlicher personeller Zusammensetzung bestehen. Diese verschiedenen Solidarschuldverhältnisse sind vor allem dann von Bedeutung, wenn es um die (Teil-)Leistung einer beklagten (natürlichen oder juristischen) Person geht. Da deren Leistung für die übrigen Solidarschuldner befreiend ist, muss der zahlende Schuldner resp. die zahlende Schuldnerin nach Art. 86 Abs. 1 OR erklären können, welche Schuld er resp. sie tilgen will oder an welche Schuld die Zahlung angerechnet werden soll. Das vorinstanzliche Dispositiv verunmöglicht eine solche Erklärung und ist daher auch aus diesem Grund - sowie in Anbetracht des ebenfalls heute ergangenen BGE 141 V 119 - abzuändern.