

VKL.2021.28 / mg / BR

Art. 52

Urteil vom 7. Juli 2022

Besetzung Oberrichterin Gössi, Präsidentin
 Oberrichter Kathriner
 Oberrichterin Peterhans
 Gerichtsschreiber Güntert

Klägerin **Stiftung für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (FAR),**
 Obstgartenstrasse 19, 8006 Zürich

Beklagte C._____

Gegenstand Klageverfahren betreffend Konventionalstrafe

Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten:

1.

Die Klägerin wurde am 15. Mai 2003 als Personalvorsorgestiftung der freiwilligen beruflichen Vorsorge im Sinne von Art. 80 ff. ZGB im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Sie ist mit dem Vollzug des zwischen dem Schweizerischen Baumeisterverband (SBV) und den Gewerkschaften GBI Gewerkschaft Bau & Industrie (heute: Unia) sowie Syna am 12. November 2002 geschlossenen Gesamtarbeitsvertrags für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (GAV FAR) beauftragt. Mit Bundesratsbeschluss vom 5. Juni 2003 wurde der Gesamtarbeitsvertrag allgemeinverbindlich erklärt (AVE GAV FAR).

2.

2.1.

Am 3. Dezember 2021 (Poststempel) reichte die Klägerin beim Versicherungsgericht des Kantons Aargau Klage mit folgenden Rechtsbegehren ein:

" 1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Konventionalstrafen in Höhe von insgesamt CHF 3'000.00 und Verfahrenskosten von CHF 500.00 zu bezahlen.

2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

2.2.

Mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 8. Dezember 2021 wurde der Beklagten die Klage zur Erstattung einer Klageantwort innert 30 Tagen zugestellt. Nachdem sie sich innert der angesetzten Frist nicht hatte vernehmen lassen, wurde ihr mit Verfügung vom 2. Mai 2022 eine letzte Frist von 10 Tagen zur Klageantwort angesetzt unter der Androhung, dass im Säumnisfall aufgrund der Akten entschieden werde.

2.3.

Die Beklagte liess sich nicht vernehmen.

Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Die Klägerin macht im Wesentlichen geltend, die Beklagte unterstehe dem AVE GAV FAR, weshalb sie verpflichtet sei, die Lohnsummen ihrer Mitarbeiter zu melden. Aufgrund der unterbliebenen Lohnsummenmeldung des Jahres 2020 erachtete die Klägerin die Bestimmungen des GAV FAR als verletzt. Gestützt auf Art. 25 Abs. 1 und 2 GAV FAR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 Reglement FAR stellte sie der Beklagten eine Konventionalstrafe von

Fr. 3'000.00 sowie Verfahrenskosten von Fr. 500.00 in Rechnung (Klagebeilage [KB] 10).

Nachfolgend zu prüfen ist, ob die Klägerin zu Recht der Beklagten eine Konventionalstrafe und Verfahrenskosten aufgrund der unterbliebenen Lohnsummenmeldung auferlegte.

2.

Die Klägerin erbringt ausschliesslich überobligatorische Personalvorsorgeleistungen im Sinne von Art. 331 OR und Art. 89a ZGB. Für Personalfürsorgestiftungen, die auf dem Gebiet der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge tätig sind, gelten gemäss Art. 89a Abs. 6 Ziff. 19 ZGB die Rechtspflegebestimmungen von Art. 73 und 74 BVG. Zudem verfügt die Klägerin für die Ausübung ihrer Kontrollrechte gemäss Art. 23 GAV FAR sowie ihrer Sanktionsrechte gemäss Art. 25 GAV FAR nicht über hoheitliche Befugnisse (Urteil des Bundesgerichts 9C_711/2017 vom 4. Juli 2018 E. 3.4). Ihre Entscheide im Einzelfall sind lediglich "Stellungnahmen", weshalb sie zur Durchsetzung ihrer Ansprüche beim kantonalen Vorsorgegericht Klage im Sinne von Art. 73 Abs. 1 BVG einzureichen hat (vgl. BGE 134 I 166 E. 2.1 S. 170 mit Hinweisen).

Gemäss Art. 73 Abs. 2 BVG stellt das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Der Untersuchungsgrundsatz betrifft den rechtserheblichen Sachverhalt und verpflichtet das Gericht gegebenenfalls zur Erhebung der notwendigen Beweise. Er wird durch die Mitwirkungspflicht der Parteien beschränkt. Dazu gehört in erster Linie die Substantiierungspflicht, welche besagt, dass die wesentlichen Tatsachenbehauptungen und -bestreitungen in den Rechtsschriften enthalten sein müssen (BGE 138 V 86 E. 5.2.3 S. 97; SVR 2015 BVG Nr. 50 S. 215, 9C_473/2014 E. 3.1).

3.

3.1.

Dass die Beklagte weder Mitglied eines vertragsschliessenden Verbandes ist, noch dem GAV FAR beigetreten ist, ist unstrittig. Eine Verletzung des GAV FAR durch die Beklagte kommt daher nur dann in Betracht, wenn sie durch ihre betriebliche Tätigkeit dem AVE GAV FAR unterstellt ist. Diese zivilrechtliche Frage ist durch das Versicherungsgericht vorfrageweise zu prüfen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_123/2010 vom 3. Mai 2010 E. 2.1).

3.2.

Gemäss Selbstdeklaration der Beklagten vom 20. Oktober 2020 ist diese seit dem 26. Juni 2020 im Bereich Hochbauarbeiten und im Fassadenbau tätig (KB 5a). Die Eintragung der Beklagten im Handelsregister des Kantons Aargau erfolgte am 30. Juni 2020 (KB 5). Mit "Entscheid" vom 13. November 2020 unterstellte die Klägerin die Beklagte gestützt auf die am

20. Oktober 2020 abgegebene Selbstdeklaration (KB 5a) und den Eintrag im Handelsregister (KB 5) dem GAV FAR und verpflichtete sie zur Beitragszahlung ab dem 26. Juni 2020 (KB 6).

3.3.

3.3.1.

Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen (SR 21.215.311) kann der Geltungsbereich eines zwischen Verbänden abgeschlossenen Gesamtarbeitsvertrages auf Antrag aller Vertragsparteien durch Anordnung der zuständigen Behörde (Allgemeinverbindlicherklärung) auf Arbeitgeber und Arbeitnehmer des betreffenden Wirtschaftszweiges oder Berufes ausgedehnt werden, die am Vertrag nicht beteiligt sind.

3.3.2.

Mit Bundesratsbeschluss über die Allgemeinverbindlicherklärung des GAV FAR vom 5. Juni 2003 wurden unter anderem die Bestimmungen zur Finanzierung (Art. 7-9 GAV FAR), zum Vollzug (Art. 23-25 GAV FAR) sowie die Übergangsbestimmungen (Art. 28 GAV FAR) allgemeinverbindlich erklärt. Der Bundesratsbeschluss trat am 1. Juli 2003 in Kraft und wurde seither mehrfach verlängert, aktuell bis zum 31. Dezember 2024 (BBl 2019 1891).

3.4.

3.4.1.

Gemäss Selbstdeklaration der Beklagten wurde die Geschäftstätigkeit am 26. Juni 2020 aufgenommen (KB 5a), weshalb der zeitliche Anwendungsbereich erfüllt ist.

3.4.2.

Der räumliche Geltungsbereich des AVE GAV FAR erstreckt sich gemäss Art. 2 Abs. 1 AVE GAV FAR grundsätzlich auf die gesamte Schweiz, mit vorliegend nicht relevanten Ausnahmen. Da es sich bei der Beklagten um eine juristische Person handelt, welche ihren Sitz seit ihrer Gründung in Oberwil-Lieli hat (KB 5), ist der räumliche Geltungsbereich der AVE GAV FAR gegeben.

3.4.3.

Gemäss der für den betrieblichen Geltungsbereich einschlägigen Bestimmung von Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR gelten die für allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen des GAV FAR für die Betriebe, Betriebsteile und selbständigen Akkordanten in den in lit. a bis h erwähnten Bereichen. Gemäss Art. 2 Abs. 4 lit. a gelten die Bestimmungen des AVE GAV FAR für Hoch-, Tief-, Untertag- und Strassenbau (einschliesslich Belagseinbau) und gemäss Art. 2 Abs. 4 lit. d für Fassadenbau- und Fassadenisolationsbetriebe, ausgenommen Betriebe, die in der Gebäudehülle tätig sind. Der

Begriff "Gebäudehülle" schliesst ein: geneigte Dächer, Unterdächer, Flachdächer und Fassadenbekleidungen (mit dazugehörendem Unterbau und Wärmedämmung). Gemäss Selbstdeklaration der Beklagten ist diese im Bereich "Hochbauarbeiten (z.B. Maurer-, Schalungs-, Armierungsarbeiten, Betonieren, etc.)" sowie im Bereich "Fassadenbau-, Fassadenisolationsarbeiten an der Gebäudehülle (z.B. verputzte Aussenwärmedämmungen [Kompaktfassaden], Riss-, Mauerwerksanierungen, etc.)" tätig (KB 5a). Die Beklagte ist somit dem betrieblichen Geltungsbereich der AVE GAV FAR unterstellt.

3.5.

Gestützt auf die unbestrittenen Ausführungen der Klägerin sowie die Selbstdeklaration der Beklagten erweist sich vorliegend als erstellt, dass die Beklagte unter den zeitlichen, räumlichen und betrieblichen Geltungsbereich der AVE GAV FAR fällt.

4.

4.1.

In einem zweiten Schritt ist zu ermitteln, ob die Beklagte die Bestimmungen der AVE GAV FAR verletzt und ihr die Klägerin gestützt darauf zu Recht eine Konventionalstrafe und Verfahrenskosten auferlegte.

4.2.

Gemäss Art. 25 Abs. 1 AVE GAV FAR können Verletzungen von Pflichten aus dem Vertrag durch den Stiftungsrat mit Konventionalstrafen von bis zu Fr. 50'000.00 geahndet werden. Fehlbaren können auch die Kontroll- und Verfahrenskosten überbunden werden. Nach Abs. 2 können Vertragsverletzungen, die darin bestehen, dass keine oder ungenügende Beiträge abgerechnet wurden, mit einer Konventionalstrafe bis zur doppelten Höhe der fehlbaren Beträge geahndet werden. Die Höhe der Konventionalstrafe richtet sich im Einzelfall nach der Schwere des Verschuldens und der Grösse des Betriebes sowie allfällig früher ausgesprochener Sanktionen (Abs. 3). Nach Art. 6 Abs. 2 Reglement FAR hat der Arbeitgeber der Klägerin jeweils bis spätestens am 31. Januar eine namentliche Lohnbescheinigung der dem GAV FAR unterstellten Personen (inkl. deren AHV-Nummer) für das vergangene Kalenderjahr abzuliefern (KB 2). Eine Pflichtverletzung nach Art. 25 Abs. 1 GAV FAR begeht gemäss Ziff. 2.1 und 2.2 der vom Stiftungsrat erlassenen Richtlinien über die Sanktionen (KB 11) unter anderem derjenige Arbeitgeber, von welchem noch keine Lohnsummenangaben vorhanden sind, der die provisorische Lohnsummenmeldung nicht innert der angesetzten Frist einreicht und derjenige Arbeitgeber, der die Formulare "Lohnbescheinigung" oder "Lohnsummenmeldung/Beitragsabrechnung" (für das abgelaufene Jahr) nicht innert der angesetzten Frist einreicht. Beide Tatbestände werden mit einer Konventionalstrafe von Fr. 3'000.00 geahndet (KB 11).

4.3.

Die Klägerin behauptet, dass sie die Beklagte mehrmals aufgefordert und gemahnt habe, die Lohnsummenmeldung für das Jahr 2020 einzureichen. Die Beklagte habe es unterlassen, diese Unterlagen einzureichen (Klage Rz. 11). Die Beklagte liess sich nicht vernehmen.

Aus den eingereichten Klagebeilagen lässt sich diesbezüglich Folgendes entnehmen:

4.3.1.

Mit Schreiben vom 13. November 2020 stellte die Klägerin fest, dass die Beklagte gestützt auf die Allgemeinverbindlicherklärung des GAV FAR und die Selbstdeklaration der Beklagten vom 20. Oktober 2020 (KB 5a) in den Geltungsbereich des GAV FAR falle und hielt fest, dass diese ab dem 26. Juni 2020 zur Beitragszahlung verpflichtet sei (KB 6).

4.3.2.

Mit Schreiben vom 12. März 2021 forderte die Klägerin die Beklagte auf, die Unterlagen zur Erstellung der Jahresabrechnung einzureichen (KB 7). Mit Schreiben vom 23. März 2021 forderte die Klägerin die Beklagte erneut auf, bis zum 6. April 2021 die notwendigen Formulare einzureichen und wies die Beklagte darauf hin, dass bei Nichteinreichung der Formulare eine Konventionalstrafe in der Höhe von maximal Fr. 5'000.00 ausgesprochen werde (KB 8). Mit Schreiben vom 6. Juli 2021 verlangte die Klägerin von der Beklagten eine Konventionalstrafe in der Höhe von Fr. 3'000.00 und Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 500.00 (KB 10). Mit Schreiben vom 18. August 2021 forderte die Klägerin die Beklagte auf, den Betrag von Fr. 3'500.00 innert 10 Tagen zu bezahlen (KB 9.1). Mit einem weiterem Schreiben vom 16. September 2021 forderte die Klägerin die Beklagte erneut auf, den Betrag von Fr. 3'500.00 innert 10 Tagen zu bezahlen (KB 9.2).

4.4.

Sowohl aus den unbestrittenen Behauptungen der Klägerin als auch aus den Klagebeilagen geht hervor, dass die Beklagte mehrmals aufgefordert und gemahnt wurde, die Lohnsummenmeldung für das Jahr 2020 einzureichen und die Beklagte dies unterliess. Dadurch hat die Beklagte ihre Pflicht nach Art. 6 Abs. 2 Reglement FAR sowie gemäss Ziff. 2.1 und 2.2 der vom Stiftungsrat erlassenen Richtlinien über die Sanktionen (KB 11) verletzt. Die Sanktionierung besteht vorliegend aus einer Konventionalstrafe und der Überbindung der Verfahrenskosten (Art. 25 Abs. 1 GAV FAR). Die Konventionalstrafe in Höhe von Fr. 3'000.00 entspricht Ziff. 2.1 und 2.2 der Richtlinien über die Sanktionen (KB 11) und ist nicht zu beanstanden. Die Verfahrenskosten in Höhe von Fr. 500.00 entsprechen Ziff. 9 der Richtlinien (KB 11).

4.5.

Demnach ist die Klage gutzuheissen und die Beklagte zu verpflichten, eine Konventionalstrafe von Fr. 3'000.00 sowie Verfahrenskosten von Fr. 500.00 an die Klägerin zu bezahlen.

5.

5.1.

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 73 Abs. 2 BVG).

5.2.

Gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Klägerin eine mit einer öffentlich-rechtlichen Aufgabe betraute Organisation (BGE 134 III 625 E. 4 S. 636; Urteil des Bundesgerichts 9C_454/2016 vom 9. März 2017 E. 8). Praxisgemäss steht ihr demnach im erstinstanzlichen Verfahren keine Parteientschädigung zu (BGE 126 V 143 E. 4a S. 150 f.).

Das Versicherungsgericht erkennt:

1.

In Gutheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, der Klägerin den Betrag von Fr. 3'500.00 zu bezahlen.

2.

Das Verfahren ist kostenlos.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Zustellung an:
die Klägerin
die Beklagte
das Bundesamt für Sozialversicherungen

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen** seit der Zustellung beim **Bundesgericht Beschwerde** eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

Aarau, 15. Juli 2022

Versicherungsgericht des Kantons Aargau

3. Kammer

Die Präsidentin:

Der Gerichtsschreiber:

Gössi

Güntert

