

**BVG-Beitragsforderung: Einbringen von Anhydritfliessböden (Art. 2 Abs. 4 lit. g AVE GAV FAR); Verjährung.**

Erwägungen:

I.

1. Die A bezweckt gemäss Handelsregistereintrag den Handel mit Bodenbelägen aller Art sowie Produktion und Verlegearbeiten von Bodenbelägen.
2. Mit Schreiben vom 12. März 2010 ersuchte die Stiftung für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (folgend: Stiftung FAR) die A, bis zum 15. April 2010 bestimmte Informationen durch Ausfüllung eines Fragebogens zu erteilen, damit sie abklären könne, ob der Betrieb unter den Geltungsbereich des Gesamtarbeitsvertrages für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (GAV FAR) falle und seit Inkrafttreten des GAV FAR beitragspflichtig wäre.
3. Da die A die Formulare auch nach erfolgter Mahnung vom 20. April 2010 nicht eingereicht hat, entschied die Stiftung FAR am 21. Juni 2010, dass ihre ausgeübten Tätigkeiten gemäss HR und Informationen der Firmenhomepage (Einbringen von Unterlagsböden und Anhydritfliessböden) unter den betrieblichen und räumlichen Geltungsbereich des Bundesratsbeschlusses über die Allgemeinverbindlicherklärung des Gesamtarbeitsvertrages für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (AVE GAV FAR) falle und sie für die von ihr beschäftigten Mitarbeiter, welche unter den persönlichen Geltungsbereich fallen würden, seit 1. Juli 2003 die FAR-Beiträge abzurechnen habe.
4. Gegen diesen Entscheid erhob der damalige Rechtsvertreter der A am 5. Juli 2010 Einsprache. Die A sei zu rund 90% im Bereich Verlegen von Anhydritfliessböden, deren Erstellung nur minimale körperliche Anstrengung erfordere, tätig, weshalb eine Unterstellung unter den GAV FAR ausgeschlossen sei und zudem die Forderungen teilweise verjährt seien.
5. Die Stiftung FAR teilte dem damaligen Rechtsvertreter der A mit Schreiben vom 16. November 2010 mit, dass gestützt auf den Entscheid des Ausschusses Rekurse das Erstellen von Unterlagsböden aus Anhydrit-Fliessmörtel und plastischen Mörteln eine Tätigkeit sei, die unter den betrieblichen Geltungsbereich des AVE GAV FAR falle und die geschuldeten FAR-Beiträge noch nicht verjährt seien.
6. Auf Mail-Anfrage der Stiftung FAR vom 4. November 2014 antwortete der damalige Rechtsvertreter der A mit Mail vom 24. November 2014, dass sie aktuell zu ca. 70% im Bereich Anhydritfliessböden, zu ca. 25% im Bereich Bodenbeläge und zu ca. 5% im Bereich Unterlagsböden tätig sei. Zudem stelle der Bereich Bodenbeläge keinen eigenen Betriebsteil dar.
7. Mit Schreiben vom 4. Dezember 2014 gab die Stiftung FAR dem Rechtsvertreter der A bekannt, dass gestützt auf den Entscheid des Ausschusses Rekurse vom 3. Dezember 2014 die A seit dem 1. Juli 2003 vollumfänglich unter den räumlichen und betrieblichen Geltungsbereich des GAV FAR falle und sie seit diesem Datum auch FAR-beitragspflichtig sei sowie aufgrund der absoluten Verjährungsfrist nach 10 Jahren einzig die FAR-Beiträge des Jahres 2003 verjährt seien (kläg.act. 17).
8. Die A verzichtete mit Erklärung vom 22. Dezember 2014 gegenüber der Stiftung FAR bezüglich sämtlicher aufgrund des GAV FAR, AVE GAV FAR sowie des Reglements FAR geschuldeter Eintrittsbeiträge und Beitragsforderungen (Beiträge der Arbeitneh-

mer und Arbeitgeber) seit dem 1. Januar 2004, jeweils nebst Zinsen, bis am 31. Dezember 2015 auf die Einrede der Verjährung, soweit diese nicht bereits eingetreten sei.

9. Die Stiftung FAR (folgend: Klägerin) reichte am 9. Dezember 2015 (Datum des Poststempels) Klage gegen die A (folgend: Beklagte) ein. Dabei klagte sie die FAR-Beiträge der AHV-pflichtigen Lohnsummen von 2004 bis 2014 ein.

[...]

## II.

1. Die Klägerin verlangt die Zahlung von FAR-Beiträgen. Für die Beurteilung dieser Beitragsforderungen sind die in Art. 73 BVG genannten Berufsvorsorgegerichte zuständig, auch wenn es sich bei der Klägerin um eine Stiftung im Sinne von Art. 89a ZGB handelt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_211/2008 vom 7. Mai 2008 E. 4.2). Die verwaltungsgerichtliche Abteilung des Kantonsgerichts Appenzell I.Rh. ist zur Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit aufgrund des Sitzes der Beklagten in Appenzell zuständig (Art. 73 Abs. 1 und 3 BVG i.V.m. Art. 89a Abs. 6 ZGB und Art. 31 Abs. 1 VerwGG). Sie ist auch zur vorfrageweisen Überprüfung, ob ein Betrieb, von welchem die Klägerin Beiträge verlangt, überhaupt dem GAV FAR untersteht, zuständig (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_211/2008 vom 7. Mai 2008 E. 4.6).
2. Die Klägerin ist berechtigt, in eigenem Namen Klagen zu erheben (Art. 23 Abs. 1 GAV FAR).

[...]

## III.

1.
  - 1.1. Die Klägerin macht im Wesentlichen geltend, dass die Beklagte nach deren Angaben zu 70% bis 80% Anhydritfliessböden anfertige, welche als Unterlagsböden im Sinne von Art. 2 Abs. 4 lit. g AVE GAV FAR zu qualifizieren seien. Der Anhydritfliessboden sei nichts anderes als eine Weiterentwicklung des Anhydritunterlagsboden, mit der besonderen Eigenschaft, dass er sich aufgrund der flüssigen Ausgangskonsistenz von selbst nivelliere. Es sei einem Estrich eigen, dass er verschiedenartig genutzt werde. Wie auch immer der Anhydritfliessboden letztlich genutzt werde, in jedem Fall erfülle er betreffend Material, Lage und Funktion im Bodenaufbau die Eigenschaften eines Unterlagsbodens, zumal kein weiterer Unterlagsboden erforderlich sei. Deshalb würden durch dieses Angebot andere Unternehmen konkurriert, die ebenfalls Unterlagsböden erstellen. Da die Erstellung von Anhydritfliessböden der Beklagten das Gepräge geben würde, sei sie vom 1. Juli 2003 bis am 31. Dezember 2014 vollumfänglich dem AVE GAV FAR unterstellt.
  - 1.2. Die Beklagte entgegnet, sie sei als klassischer Bodenleger-Betrieb gestartet und trete bis heute als solcher auf dem Markt auf. In den frühen Jahren ihrer Geschäftstätigkeit habe der Anteil der klassischen Bodenbelagsarbeiten mit Kerngebiet des Parkettbodens praktisch 100% betragen, zumal zum damaligen Zeitpunkt Anhydritfliessböden nahezu ausschliesslich in Industriebetrieben eingebaut worden seien. Erst im Zeitraum der letzten fünf bis sechs Jahre sei die Anwendung der Anhydritfliessböden auch für den privaten Wohnbau erkannt worden, insbesondere weil damit schwellenlose Übergänge erstellt werden könnten. Die Einbringung von Anhydritfliessböden im Sichtstrich mache derzeit 70 bis 80% der Tätigkeit der Beklagten aus. Unterlagsböden, welche im Endausbau nicht sichtbar seien und lediglich Unterlage für den Bodenabschluss mit anderen Materialien bildeten, würden nur rund 5% ihrer Tätigkeit betreffen.

Die Beklagte verwende Anhydrit primär im Sinne eines Fliessestrichs als Ober- bzw. Deckbelag. Der Anhydritfliesboden werde direkt auf den Rohboden oder auf einen bestehenden Unterboden eingegossen, nivelliert und anschliessend in aufwendigen Arbeitsschritten nachbearbeitet (geschliffen, geölt, versiegelt). Seine Einbringung in aufwendigem Verfahren als auch seine intensive Nachbehandlung (mechanisch und chemisch) und der darauffolgende Schutz erfordere eine zeitintensive und hochpräzise Arbeit sowie Erfahrung, da in aller Regel keine weiteren Böden darauf verlegt würden. Je nach bauseitiger Ausgangslage könne es vorkommen, dass man sich beim Anhydritfliesboden den Unterlagsboden sparen könne. Im Gegensatz zu den in Art. 2 Abs. 4 lit. g des AVE GAV FAR - welcher eng auszulegen sei, zumal die Aufzählung in Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR abschliessend sei und damit nicht noch Raum für Erweiterungen zulasse - aufgeführten Unterlagsböden seien Anhydritfliesböden aufgrund ihrer chemischen Zusammensetzung ausschliesslich im Innenbereich anwendbar, weshalb sie sowohl sachlich als auch funktional mit klassischen Bodenbelägen wie Parkett, Kork, Laminat, Fliesen oder Teppich zu vergleichen seien. Der Anhydritfliesboden sei ein Substitut für die Kombination von Unterboden im Sinne von AVE GAV FAR und Bodenbelag, sofern der Bodenendausbau gewissen ästhetischen Mindestanforderungen zu genügen habe, keinesfalls aber ein Substitut für den Unterboden alleine. Aus preislicher Sicht sei bei der Kombination von Unterlagsboden (CHF 20.00 bis CHF 30.00 pro m<sup>2</sup>) und Bodenbelag (CHF 80.00 für Laminat, PVC, Parkett bis CHF 200.00 für Naturstein pro m<sup>2</sup>) der Bodenbelag die entscheidende Komponente, der Preisanteil des Unterbodens sei untergeordnet. Der Preis eines Anhydritfliesbodens betrage rund CHF 140.00 pro m<sup>2</sup>. Anhydritfliesböden seien momentan Trend. Wenn dieser entfiere, müsste die Beklagte andere Bodenendbearbeitungen (Parkett, Laminat, etc.) wieder intensivieren. Eine Kompensierung der Trendumkehr würde jedenfalls nicht durch eigentliche Unterlagsböden geschehen.

Die Tätigkeit des Bodenendausbaus gebe der Beklagten das Gepräge. Der Sichtestrich diene nicht dem Rohbau, sondern dem Endausbau des Bodens eines Gebäudes, dessen Einbringung zähle damit zum Baunebengewerbe und könnte folglich von vorneherein nicht dem AVE GAV FAR unterliegen. Eine Unterstellung würde die Beklagte gegenüber der direkten Konkurrenz im Bereich des Bodenendausbaus (Parkett, Platten, Laminat, etc.), welche vom Geltungsbereich des AVE GAV FAR ausgenommen seien, stark benachteiligen.

- 1.3. Nach Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen kann der Geltungsbereich eines zwischen Verbänden abgeschlossenen Gesamtarbeitsvertrages durch Anordnung der zuständigen Behörde auf Arbeitgeber und Arbeitnehmer des betreffenden Wirtschaftszweiges oder Berufes ausgedehnt werden, die am Vertrag nicht beteiligt sind.

Die Allgemeinverbindlicherklärung will einheitliche Mindestarbeitsbedingungen für die auf dem gleichen Markt tätigen Unternehmen schaffen und damit verhindern, dass ein Unternehmen durch schlechtere Arbeitsbedingungen einen Wettbewerbsvorteil erlangen kann, der als unlauter gilt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_377/2009 vom 25. November 2009 E. 3.1).

Der GAV FAR, den der Schweizerische Baumeisterverband (SBV) und die Gewerkschaften Bau & Industrie (GBI) und SYNA abschlossen, wurde mit Bundesratsbeschluss vom 5. Juni 2003 (AVE GAV FAR) allgemeinverbindlich erklärt.

Nicht bestritten ist, dass die Beklagte mit Sitz in Appenzell vom räumlichen Geltungsbereich nach Art. 2 Abs. 1 AVE GAV FAR erfasst wird. Ob die Beklagte auch unter den betrieblichen Geltungsbereich des GAV FAR fällt, ist jedoch strittig und im Folgenden zu prüfen.

- 1.4. Der betriebliche Geltungsbereich ist in Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR geregelt. Hierzu gehört nebst diversen anderen Bereichen des Bauhauptgewerbes auch die Erstellung von Unterlagsböden (Art. 2 Abs. 4 lit. g AVE GAV FAR).

Massgebliches Kriterium für den betrieblichen Geltungsbereich ist die Branche, der ein Betrieb aufgrund seiner tatsächlich ausgeübten Tätigkeiten zuzuordnen ist. Nicht ausschlaggebend ist hingegen die Art und Weise, wie die Tätigkeiten ausgeführt werden resp. welche Hilfsmittel dabei eingesetzt werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_374/2012 vom 7. Dezember 2012 E. 2.6.1). Ebenfalls ist der Zweck dieser prägenden Tätigkeit nicht von Belang (vgl. BGE 139 III 165 E. 4.2.3). Bei Mischbetrieben kommt es darauf an, welche Tätigkeit dem Betrieb das Gepräge gibt (vgl. STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, 7. Auflage, Zürich 2012, Art. 356 N 13, S. 1433). Liegt das Gepräge im Bauhauptgewerbe, ist das gesamte Unternehmen aufgrund des Prinzips der Tarifeinheit dem AVE GAV FAR unterstellt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4C.350/2000 vom 12. März 2001). Eine weitere Tatbestandsvoraussetzung für eine Unterstellung in dem Sinn, dass die betroffenen Spezialisten körperlich schwere Arbeit zu verrichten hätten, lässt sich weder Art. 2 Abs. 5 AVE GAV FAR noch Art. 3 GAV FAR entnehmen. Die von den Sozialpartnern getroffene "pauschale" Lösung, Spezialisten grundsätzlich in den GAV FAR einzubeziehen, dient der Vermeidung eines kaum zu bewältigenden Konfliktpotenzials im Zusammenhang mit individuellen Abgrenzungsfragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_374/2012 vom 7. Dezember 2012 E. 2.7.2.2). Zum selben Wirtschaftszweig sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Betriebe zu zählen, die zueinander insofern in einem direkten Konkurrenzverhältnis stehen, als sie Erzeugnisse oder Dienstleistungen gleicher Art anbieten. Der Zweck der Allgemeinverbindlicherklärung, unlautere Wettbewerbsvorteile zu verhindern, kann nur erreicht werden, wenn die Regeln des entsprechenden GAV grundsätzlich von sämtlichen Anbietern auf einem bestimmten Markt eingehalten werden müssen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_377/2009 vom 25. November 2009 E. 3.1; BGE 134 III 11 E. 2.2; 139 III 165 E. 4.3.3.2; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 356 N 13, S. 1433).

Für die Auslegung von Bestimmungen über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen gelten die allgemeinen Grundsätze der Gesetzesauslegung. Es besteht weder ein Grund für eine besonders restriktive noch für eine besonders weite Auslegung. Ausgangspunkt der Auslegung einer Norm bildet ihr Wortlaut. Ist dieser klar, kann die Behörde, die das Recht anwendet, davon nur abweichen, wenn ernsthafte Gründe zur Annahme bestehen, dass dieser Wortlaut nicht in allen Punkten dem angestrebten wahren Sinn der Bestimmung entspricht und zu Resultaten führt, die der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann und die den Gerechtigkeitsinn und den Grundsatz der Gleichbehandlung verletzen. Solche Gründe können sich aus den Materialien, dem Sinn und Zweck der zur Diskussion stehenden Vorschrift sowie aus ihrem Verhältnis zu anderen Bestimmungen ergeben (vgl. BGE 134 I 184 E. 5.1 = Pra 2008 Nr. 138; BGE 131 I 394 E. 3.2 = Pra 2006 Nr. 129; Urteil des Bundesgerichts 9C\_374/2012 vom 7. Dezember 2012 E. 2.3). Als bundesrechtliche Bestimmung ist Art. 2 Abs. 4 lit. g AVE GAV FAR nach gesamtschweizerischem Verständnis auszulegen (vgl. BGE 139 III 165 E. 4.3.2).

- 1.5. Vorliegend ist Art. 2 Abs. 4 lit. g AVE GAV FAR auszulegen, welche Tätigkeiten unter die Erstellung von Unterlagsböden fallen. Gemäss SIA 251:2008 (schwimmende Estriche im Innenbereich; kläg.act. 30) und Wikipedia wird Estrich (Unterlagsboden) definiert als Schicht aus Estrichmörtel, die auf der Baustelle direkt auf den Untergrund, mit oder ohne Verbund, oder auf eine zwischenliegende Trenn- oder Dämmschicht aufgebracht wird, um eine vorgegebene Höhenlage zu erreichen, einen gleichmässigen Untergrund für einen Bodenbelag zu gewinnen, den Druck gleichmässig auf die darunterliegende Dämmung zu verteilen oder unmittelbar genutzt zu werden. Wie die Beklagte

selbst ausführt, wird der Anhydritfliesboden direkt auf den Rohboden eingegossen. Vorgängig braucht somit kein zusätzlicher Unterlagsboden eingebracht zu werden. Der Anhydritfliesboden erfüllt bezüglich Material, Lage und Funktion im Bodenaufbau die Eigenschaften eines Unterlagsbodens. Er ist gleicher Art wie ein Unterlagsboden, der als Untergrund für einen Bodenbelag dient. In technischem Sinn ist der Anhydritfliesestrich folglich in erster Linie ein Unterlagsboden. Erst anschliessend an das Eingiesen und Nivellieren wird er in einem zweiten Arbeitsgang mit der Nachbearbeitung durch Schleifen, Ölen oder Versiegeln zum direkt nutzbaren Boden ohne weiteren zusätzlichen Bodenbelag wie Parkett oder Platten. Entgegen der Ansicht der Beklagten ist die Art und Weise, wie die Tätigkeit ausgeführt wird, nicht ausschlaggebend. Somit spielt es auch keine Rolle, dass bei der Einbringung der Anhydritfliesestriche keine schwere körperliche Arbeit erforderlich ist. Schliesslich ist auch nicht von Relevanz, zu welchem Zweck der Anhydritfliesboden - lediglich nivelliert als Unterlage für einen Bodenbelag oder nachbehandelt als Sichtestrich - letztlich dient.

Die Beklagte dringt demnach mit ihrem Angebot von Anhydritfliesestrichen in den Unterlagsbodenmarkt ein. Wäre sie nicht dem AVE GAV FAR unterstellt, würde sie durch tiefere Arbeitnehmerkosten gegenüber dem konkurrenzieren, dem AVE GAV FAR unterstellten Wirtschaftszweig der Unterlagsbodenleger einen Wettbewerbsvorteil erlangen. Der im Vergleich zu konventionellen Unterlagsboden höhere Preis des Sichtestrichs rechtfertigt sich auf dem Markt dahingehend, als dass mit diesem sowohl ein Unterlagsboden (Anhydritfliesestrich) als auch ein Endbelag (Schlussbehandlung des Anhydritfliesestrichs als Sichtestrich als Substitut für einen anderen Bodenbelag wie Parkett, Platten, etc.) gekauft wird.

Das Einbringen von Anhydritfliesböden gibt der Beklagten mit einem Anteil von 70 bis 80% ihrer Tätigkeit das Gepräge. Entsprechend ist sie dem AVE GAV FAR unterstellt.

## 2.

- 2.1. Die Beklagte machte in ihrem Schreiben vom 27. Mai 2015 an die Klägerin geltend, sie verlege nicht schon seit 2003 Anhydritfliesböden. Eine Unterstellung müsste für sämtliche vergangenen Jahre einzeln geprüft werden. Mit Schreiben vom 8. Juni 2015 teilte die Klägerin der Beklagten mit, diese hätte dies mit Dokumenten schlüssig zu belegen. In der Klageantwort führte die Beklagte an, erst im Zeitraum der letzten fünf bis sechs Jahre sei die Anwendung der Anhydritfliesböden auch für den privaten Wohnbau erkannt worden, ohne zu erwähnen, seit wann die Beklagte solche Anhydritfliesböden einbringe. Die Klägerin wiederholte in der Replik, die Beklagte hätte zu beweisen, falls diese in frühen Jahren das Gepräge im Bereich Parkett/Teppich gehabt habe. Diesbezüglich machte die Beklagte in der Duplik keine Ausführungen.
- 2.2. Der Richter stellt im Sinne von Art. 73 Abs. 2 BVG den Sachverhalt von Amtes wegen fest, womit der Untersuchungsgrundsatz gilt. Danach hat das Gericht unter Mitwirkung der Parteien für die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Zu den Mitwirkungspflichten der Parteien gehört im Klageverfahren betreffend Beiträge der beruflichen Vorsorge insbesondere die Substantiierungspflicht. Danach müssen die wesentlichen Tatsachenbehauptungen und -bestreitungen in den Rechtsschriften enthalten sein. Dementsprechend ist es einerseits Sache der klagenden Vorsorgeeinrichtung, die Beitragsforderung so weit zu substantiieren, dass sie überprüft werden kann; andererseits obliegt es dem beklagten Arbeitgeber, substantiiert darzulegen, weshalb und gegebenenfalls in welchen Punkten die geltend gemachte Zahlungspflicht unbegründet ist. Soweit die eingeklagte Forderung hinreichend substantiiert ist, bleiben nicht oder zu wenig substantiierte Bestreitungen unberücksichtigt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_314/2008 vom 25. August 2008 E. 3.1 und E. 3.2; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts B 21/02 vom 11. Dezember 2002 E. 2.1.2 und E. 2.1.3).

Die Mitwirkungspflicht einer Partei erstreckt sich insbesondere auf Tatsachen, welche diese besser kennt als der Versicherungsträger und welche dieser ohne Mitwirkung der Betroffenen gar nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erheben kann; es geht beispielsweise um das Einreichen von Buchhaltungsunterlagen (vgl. Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage, Zürich 2015, Art. 61 N 112). An den Untersuchungsgrundsatz sind geringere Anforderungen zu stellen, wenn die Parteien durch Anwälte vertreten sind (vgl. BGE 138 V 86 E. 5.2.3).

2.3. Die Beklagte hat einzig vorprozessual pauschal geltend gemacht, dass sie nicht schon seit 2003 Anhydritfliessböden verlege. Als anwaltlich vertretene Partei hätte sie jedoch substantiiert darlegen müssen, z.B. mittels Einreichung von Buchhaltungsunterlagen, ab wann sie selbst Anhydritfliessböden eingebracht habe, was sie jedoch nicht tat. Bei substantiierter Bestreitung hätte die Beklagte auch nicht ohne Vorbehalt sämtliche AHV-Lohnabrechnungen ihrer Mitarbeiter ab dem Jahr 2004 eingereicht, sondern hätte sich auf diejenigen Jahre konzentriert, in welchen sie ihrer Meinung nach Anhydritfliessböden einbrachte. Da die eingeklagte Forderung hinreichend substantiiert ist, indem die Klägerin die FAR-Beiträge von 2004 bis 2014 bezifferte, hat die wenig substantiierte Bestreitung der Beklagten unberücksichtigt zu bleiben und es kann somit auf weitere Abklärungen verzichtet werden. Die Beklagte ist somit grundsätzlich ab Allgemeinverbindlicherklärung per 1. Juli 2003 dem AVE GAV FAR unterstellt.

3.

3.1. Die Beklagte macht die Verjährung sämtlicher Forderungen, welche vor dem 22. Dezember 2009 fällig geworden seien, geltend, zumal es sich bei FAR-Beiträgen um periodische Leistungen nach Art. 41 Abs. 2 BVG i.V.m. Art. 89a Abs. 6 Ziffer 5 ZGB handle, bei welchen maximal eine fünfjährige Verjährungsfrist zur Anwendung komme. Die zehnjährige Verjährungsfrist könne nur zur Anwendung gelangen, wenn die Beklagte ihre Meldepflicht im Sinne einer unentschuldbaren Unterlassung verletzt hätte. Die Beklagte habe von ihrer Schuldpflicht nicht gewusst, sondern sei vielmehr aufgrund der von ihr hauptsächlich durchgeführten Tätigkeit als Bodenleger berechtigterweise davon ausgegangen, gar nicht dem AVE GAV FAR unterstellt zu sein. Ein klares Indiz dafür, dass sie sich als nicht unterstellt erachte, sei auch der Umstand, dass sie ihre Tätigkeit auf ihrer Homepage darstellt. Ihre Berufung auf die Verjährung sei demnach nicht rechtsmissbräuchlich. Die Klägerin hingegen hätte bereits im Zeitpunkt der Allgemeinverbindlicherklärung von der Tätigkeit der Beklagten, welche diese nie verheimlicht oder verschleiert habe, mittels Recherche im Handelsregister Kenntnis nehmen können. Ihr Unwissen beruhe auf eigenem Verschulden und sie müsse sich ihr Untätigsein anrechnen lassen, weshalb die Berufung der Klägerin auf die zehnjährige Verjährungsfrist gegen Treu und Glauben verstosse.

3.2. Die Klägerin erwidert, dass einzig die Beiträge, welche bis zum September 2004 zu leisten gewesen wären, absolut verjährt seien. So hätte sich die Beklagte als im Bereich Unterlagsboden tätiges Unternehmen aufgrund Art. 2 Abs. 4 lit. e AVE GAV FAR zwecks Unterstellungsabklärung bei der Klägerin melden müssen. Die Verjährungsfrist habe deshalb erst zu laufen begonnen, als die Klägerin die Beklagte im Februar 2010 aufgrund einer anonymen Anzeige entdeckt habe.

3.3. Forderungen auf periodische Beiträge und Leistungen verjähren nach fünf, andere nach zehn Jahren. Die Art. 129 bis 142 OR sind anwendbar (Art. 41 Abs. 2 BVG). Die Verjährung beginnt mit der Fälligkeit der Forderung (Art. 130 Abs. 1 OR). Eine Forderung ist fällig, wenn der Gläubiger sie verlangen kann und der Schuldner erfüllen muss (vgl. BGE 136 V 73 E. 2.2).

Aus Sicht der Vorsorgeeinrichtung erscheint es als stossend, wenn der Lauf der Verjährung auch dann in Gang gesetzt wird, wenn ihr eine - zwar objektiv einklagbare - Forderung nicht bekannt ist und auch nicht bekannt sein kann. Das Anliegen der Vor-

sorgeeinrichtung und der dahinter stehenden Versichertengemeinschaft, dass alle Beiträge zur Finanzierung der Vorsorgeleistungen reglementskonform bezahlt werden, steht dem Ziel der Rechtssicherheit gegenüber, wonach eine Forderung nach Ablauf einer bestimmten Frist nicht mehr durchsetzbar sein soll. Beim Ausgleich dieser Interessen muss der Schutzzweck des Rechtsinstituts der Verjährung im Auge behalten werden. Die Nichterheblichkeit der Kenntnis wird unter anderem damit begründet, die Verjährung sei vor allem zum Schutz des Schuldners geschaffen. Dieser Schutz kann nach Treu und Glauben (Art. 2 Abs. 1 ZGB) von demjenigen nicht in Anspruch genommen werden, der - aus eigenem, vorwerfbarem Verhalten - allein dafür verantwortlich ist, dass die Forderung der Gläubigerin verborgen geblieben ist. Die Berufung des Beitragsschuldners auf einen Eintritt der Fälligkeit vor erfolgter Kenntnisnahme wäre alsdann rechtsmissbräuchlich. Wenn der Schuldner die vorläufige Unkenntnis der Gläubigerin zu verantworten hatte, hängt der Eintritt der Fälligkeit somit ausnahmsweise von deren Wissen um die Grundlagen der Forderung ab. Da der Zeitpunkt, zu welchem sämtliche für die Bemessung der Beitragsforderung notwendigen Angaben vorliegen, auch von der Aufmerksamkeit der Vorsorgeeinrichtung abhängig ist, wirkt nicht erst die tatsächliche, sondern bereits die normativ anrechenbare - zumutbare - Kenntnis fristauslösend. Eine Ausnahme vom Grundsatz, dass auch die der Gläubigerin noch unbekannt Forderung fällig werden kann, rechtfertigt sich allerdings nicht bei jeder objektiven Verletzung der Meldepflicht. Der Beginn des Fristenlaufs wird nicht aufgeschoben, wenn der Arbeitgeber mit Blick auf die konkreten Verhältnisse in guten Treuen davon ausgehen durfte, der nicht an die Vorsorgeeinrichtung gemeldete Arbeitnehmer sei etwa aufgrund seines Beitragsstatus nicht versicherungspflichtig gewesen. Gefordert ist vielmehr eine qualifizierte Meldepflichtverletzung im Sinne einer unentschuldbaren Unterlassung (vgl. BGE 136 V 73 E. 4.2).

Die Allgemeinverbindlicherklärung des Gesamtarbeitsvertrages ist eine normative Regelung mit Rechtsetzungscharakter (Art. 4 AVEG), welche im Bundesblatt publiziert (Art. 14 Abs. 1 AVEG) und demzufolge als bekannt vorausgesetzt wird. Die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Anmeldung und Bezahlung von Beiträgen an die Stiftung FAR ergibt sich unmittelbar aus der Allgemeinverbindlicherklärung bzw. dem allgemeinverbindlichen Vertrag mit Gesetzescharakter. Der AVE GAV FAR umschreibt den räumlichen, betrieblichen und persönlichen Geltungsbereich (Art. 2 f. AVE GAV FAR), der GAV FAR die Finanzierung, worunter in Art. 9 die Bezugsmodalitäten statuiert werden. Danach ist der Arbeitgeber Schuldner der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge (Abs. 1), wobei vierteljährlich Akontozahlungen abzuliefern sind (Abs. 2). Damit ist hinreichend klar umschrieben, welche Betriebe dem GAV FAR und damit der Beitragspflicht unterstehen. Ebenso klar wird in Art. 8 GAV FAR die Beitragsbemessung geregelt. Meldet sich ein dem GAV FAR unterstellter Arbeitgeber nicht selber bei der Stiftung FAR an, ist von einer grobfahrlässigen Verletzung der sich unmittelbar aus einem allgemeinverbindlichen Vertrag mit Gesetzescharakter ergebenden Verpflichtung zur Anmeldung und Bezahlung von Beiträgen an die Stiftung FAR auszugehen. Unter diesen Umständen beginnt die fünfjährige Verjährungsfrist (Art. 41 Abs. 2 Satz 1 BVG in Verbindung mit Art. 89<sup>bis</sup> Abs. 6 Ziff. 5 ZGB) erst mit der Kenntnis der Stiftung von ihrer Beitragsforderung gegenüber dem betroffenen Arbeitgeber zu laufen (vgl. BGE 138 V 39 E. 4.1).

Die einzelne Beitragsforderung verjährt auch bei Bejahung einer qualifizierten Meldepflichtverletzung und andauernd unverschuldet fehlender Kenntnis der Vorsorgeeinrichtung über den Beitragstatbestand jedenfalls zehn Jahre nach ihrem (virtuellen) Entstehen. Da die Fälligkeit bis zur Kenntnisnahme aufgeschoben ist, können von vornherein nur Beitragsforderungen nachgefordert werden, die zu diesem Termin nicht älter als zehn Jahre sind. Weiter zurückliegende Beitragsforderungen sind bereits absolut verjährt, so dass mit Bezug auf sie keine relative Verjährungsfrist mehr beginnen kann (vgl. BGE 136 V 73 E. 4.3).

- 3.4. Mit Inkrafttreten des AVE GAV FAR per 1. Juli 2003 wurden die ersten FAR-Beiträge am 1. Oktober 2003, also per Quartalsende (Art. 9 Abs. 2 GAV FAR), fällig. Die FAR-Beiträge verjähren grundsätzlich nach fünf Jahren, wobei die Verjährung mit der Fälligkeit der Forderung beginnt. Die Beklagte als ein dem GAV FAR unterstellter Arbeitgeber hat jedoch die Verpflichtung zur Anmeldung und Bezahlung von Beiträgen an die Klägerin grobfahrlässig verletzt. Deshalb begann die fünfjährige Verjährungsfrist erst mit der Kenntnis der Klägerin von ihrer Beitragsforderung gegenüber der Beklagten, somit ab Februar 2010, in welcher diese eine anonyme Anzeige erhalten hat, zu laufen.

Innerhalb der fünfjährigen Verjährungsfrist hat die Beklagte am 22. Dezember 2014 gegenüber der Klägerin bezüglich sämtlicher aufgrund des GAV FAR, AVE GAV FAR sowie des Reglements FAR geschuldeter Eintrittsbeiträge und Beitragsforderungen (Beiträge der Arbeitnehmer und Arbeitgeber) seit dem 1. Januar 2004, jeweils nebst Zinsen, bis am 31. Dezember 2015 auf die Einrede der Verjährung, soweit diese nicht bereits eingetreten sei, verzichtet (kläg.act. 33). In Anwendung der absoluten Verjährungsfrist von zehn Jahren waren im Dezember 2014 die FAR-Beiträge, welche gemäss Art. 9 Abs. 2 GAV FAR quartalsweise bis zum September 2004 zu leisten gewesen wären, absolut verjährt. Die FAR-Beiträge ab 1. Oktober 2004, welche per 31. Dezember 2004 fällig wurden, sind hingegen geschuldet.

[...]

Kantonsgericht Appenzell I.Rh., Verwaltungsgericht,  
Entscheid V 18-2015 vom 23. Juni 2016