

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2009.00007 vom 3. März 2010

ZH Sozialversicherungsgericht, 2010-03-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_BV.2009.00007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_BV.2009.00007)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2009.00007 du 3 mars 2010

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2009.00007 del 3 marzo 2010

## Erwägungen

### E. 1

1.1. Laut Art. 7 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) in der Fassung gältig ab 1. Januar 2005 unterstehen Arbeitnehmer, die bei einem Arbeitgeber einen Jahreslohn von mehr als Fr. 19'350.-- beziehen, ab 1. Januar nach Vollendung des 17. Altersjahres für die Risiken Tod und Invalidität, ab 1. Januar nach Vollendung des 24. Altersjahres auch für das Alter der obligatorischen Versicherung. Dieser Lohn entspricht dem massgebenden Lohn nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG). Der Bundesrat kann Abweichungen zulassen.

1.2. Die Vorsorgeeinrichtung kann in ihrem Reglement vom massgebenden Lohn der AHV abweichen, indem sie den koordinierten Jahreslohn zum voraus aufgrund des letzten bekannten Jahreslohnes bestimmt; sie muss dabei für das laufende Jahr bereits vereinbarte Änderungen berücksichtigen (Art. 3 Abs. 1 lit. b der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVV2]). Macht eine Vorsorgeeinrichtung von dieser Möglichkeit Gebrauch, so entspricht der versicherte (koordinierte) Jahreslohn nicht zwangsläufig dem während des Versicherungsjahres tatsächlich ausgerichteten massgebenden AHV-Lohn. Vielmehr gilt der koordinierte Lohn auch dann unverändert weiter, wenn während des laufenden Versicherungsjahres der massgebende AHV-Lohn erhöht oder reduziert wird. Eine Anpassung an die tatsächlichen und für die AHV massgebenden Lohnverhältnisse erfolgt diesfalls erst wieder im Folgejahr (Urteil B 21/02 des Eidg. Versicherungsgericht vom 11. Dezember 2002 E. 4.1.2, auszugsweise publiziert in SZS 2003, 500).

Das BVG basiert grundsätzlich auf dem Prinzip der Vorausdeklaration. Eine definitive Veranlagung aufgrund des nachträglich festgestellten Jahreseinkommens findet in der Regel nicht statt. Eine Anpassung während des Jahres rechtfertigt sich, wenn sich die Lohnhöhe in einem gewissen Ausmass verändert und damit der versicherte Lohn nicht mehr dem Prinzip, wonach der massgebende AHV-Lohn zu versichern ist, entspricht. In der Praxis wird bei einer dauerhaften Änderung ab 10 % des AHV-Lohnes eine Mutation durchgeführt (Hans-Ulrich Stauffer, Berufliche Vorsorge, Zürich 2005, N 455 f.).

1.3. Laut dem Vorsorgeplan der Beklagten für die Y. (Urk. 8/14) entspricht der versicherte Jahreslohn für die Altersleistungen dem massgebenden AHV-Jahreslohn, begrenzt auf die BVG-Lohnobergrenze und reduziert um den Koordinationsabzug gemäss BVG, mindestens jedoch dem BVG-Mindestlohn. Der versicherte Jahreslohn für die Risikoleistungen entspricht dem massgebenden AHV-Jahreslohn, begrenzt auf den

maximal versicherbaren Lohn gemäss BVG.

Gemäss Ziffer 2.3.1 Abs. 1 des Reglements der Beklagten (Urk. 2/16) entspricht der massgebende Jahreslohn dem mutmasslichen AHV-Jahreslohn der versicherten Person, wobei Familien- und Kinderzulagen sowie Lohnbestandteile, die nur gelegentlich oder vorübergehend anfallen, nicht berücksichtigt werden. Ändert sich der versicherte Jahreslohn infolge Neugestaltung des Arbeitsverhältnisses wie Versetzung oder Beförderung, so kann die versicherte Person im Einverständnis mit dem Arbeitgeber verlangen, dass der versicherte Jahreslohn sofort den neuen Verhältnissen angepasst wird; ansonsten erfolgt die Anpassung zu Beginn des nächsten Kalenderjahres (Ziffer 2.3.2 Abs. 6 des Reglements).

#### **E. 1.4**

Sind nicht kürzere Fristen oder andere Termine verabredet oder üblich und ist durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag nichts anderes bestimmt, so ist dem Arbeitnehmer der Lohn Ende jedes Monats auszurichten (Art. 323 Abs. 1 Obligationenrecht [OR]).

Strittig und zu prägen ist der massgebende AHV-Jahreslohn des Klägers in den Jahren 2005 (ab Beginn des Vorsorgeverhältnisses per 1. November 2005) und 2006.

Aus den Akten ergibt sich hierzu, dass die Y. \_\_\_ sowohl bei der Anmeldung des Klägers zur Personalvorsorge am 23. November 2005 (Urk. 8/11) als auch in der Lohnmeldeliste vom 3. Januar 2006 (Urk. 8/12) einen Lohn von Fr. 72'000.-- gemeldet hat. Am 6. November 2006 (Urk. 8/13) hat sie sodann einen Lohn von Fr. 66'000.-- angegeben. Entgegen der Darstellung des Klägers wurde nicht plätzlich ein tieferer Lohn als der im Arbeitsvertrag 2003 vereinbarte Jahreslohn von Fr. 120'000.-- pro Monat gemeldet, sondern es erfolgten schon vor der Anstellung bei der Z. \_\_\_ solche Meldungen: Fr. 113'000.-- am 15. Juni 2004 (Urk. 8/4), Fr. 104'000.-- am 12. Oktober 2004 (Urk. 8/5) und Fr. 80'000.-- am 30. November 2004 (Urk. 8/6). Zu berücksichtigen ist zusätzlich, dass das Vorsorgeverhältnis vor der Anstellung bei der Z. \_\_\_ nicht bei der Beklagten bestanden hat, sondern lediglich bei einer dem gleichen Versicherungskonzern zugehörenden Sammelstiftung. Von einem "bisher massgeblichen Lohn" von Fr. 120'000.-- kann mithin nicht die Rede sein. Vielmehr ist diese Behauptung klar aktenwidrig (Urk. 1 S. 7). Es kann dementsprechend auch keinesfalls als offensichtlich bezeichnet werden, dass der neue Lohn nicht stimmen konnte. Vielmehr handelt es sich um einen durchaus üblichen Vorgang, dass der Lohn gekürzt wird, wenn es der Firma, bei welcher der betreffende Arbeitnehmer als Mitinhaber fungiert, finanziell schlecht geht, wie es bei der Y. \_\_\_ der Fall war. Eine Änderung des Arbeitsvertrages, namentlich eine Senkung des vereinbarten Lohnes im gegenseitigen Einvernehmen, ist möglich. Dass im ursprünglichen Arbeitsvertrag ein höherer Lohn vereinbart wurde, ist für den später massgeblichen AHV-Jahreslohn nicht relevant. Es kann zwar übereinstimmend mit dem Kläger die Vermutung getroffen werden, dass die Arbeitgeberin ihren vertraglichen Verpflichtungen zur Bezahlung des Lohnes nachkommt, nicht aber, dass sie an einem Arbeitsvertrag festhält, der für sie wirtschaftlich nicht tragbar ist. Kann die Arbeitgeberin die vereinbarten Löhne nicht bezahlen, ist sie gezwungen, die Personalkosten durch Lohnreduktionen oder Entlassungen zu reduzieren, ansonsten sie zahlungsunfähig wird und schliesslich gar in Konkurs fällt.

2.2. Über den dem Kläger ab dem 1. November 2005 zustehenden Lohn liegt keine schriftliche Vereinbarung vor. Der per 1. November 2003 abgeschlossene Arbeitsvertrag ist per Ende 2004 beendet worden, wobei sich aus den Lohnabrechnungen ergibt (Urk. 2/4), dass der Bruttolohn bereits per Juni 2004 auf Fr. 9'000.-- pro Monat und per November 2004 auf Fr. 6'000.-- pro Monat reduziert worden ist. Es ist somit nicht belegt, dass der Arbeitsvertrag mit dem Kläger ab dem 1. November 2005 zu den ursprünglichen Bedingungen weitergeführt worden ist. Vielmehr spricht die Aktenlage dafür, dass der Kläger effektiv lediglich noch zu einem Lohn von Fr. 72'000.-- gearbeitet hat und es sich bei den einzigen echtzeitlichen Dokumenten, welche Angaben über den Lohn des Angeklagten enthalten, nämlich die Lohnmeldungen an die Beklagte, nicht um irrtümliche Angaben handelte. Die Belege (IK-Auszug, Krankentaggeldabrechnungen, Steuerveranlagungen, IV-Rentenverfügung), welche einen Jahresverdienst 2006 von Fr. 120'000.-- dokumentieren, basieren bezüglich der hier interessierenden Periode von November 2005 bis März 2006 nicht auf echtzeitlichen Angaben. Dieser Lohn ist den entsprechenden Institutionen erst nachträglich gemeldet worden, insbesondere nach Eintritt der Arbeitsunfähigkeit des Klägers am 22. März 2006, als mithin der Lohn von der Arbeitgeberfirma nicht mehr länger auszurichten bzw. nicht mehr aus eigener Kraft zu finanzieren war.

Die Lohnabrechnungen dieser Monate (Urk. 2/5) sind - im Gegensatz zu denjenigen der Monate November 2003 bis Dezember 2004 - allesamt undatiert, und sowohl aus diesen als auch aus den Bankauszügen des Klägers geht hervor, dass effektiv nur ein Lohn von netto Fr. 5'094.15 bezahlt worden ist. Zu beachten ist ferner, dass gemäss den Lohnabrechnungen November 2005 bis April 2006 Fr. 1'100.-- des Lohnanspruches von Fr. 10'000.-- durch bezahlte Leasinggebühren abgegolten werden. Dies widerspricht der Darstellung des Klägers, wonach der im Jahr 2003 geschlossene Arbeitsvertrag ab November 2005 zu den gleichen Bedingungen weitergeführt worden sein soll, ist doch weder im fraglichen Arbeitsvertrag noch in den Lohnabrechnungen November 2003 bis Dezember 2004 (Urk. 2/4) ersichtlich, dass dem Kläger ein Teil des Lohnes in dieser Form ausgerichtet worden ist. Den eingereichten Buchhaltungsunterlagen der Firma ist im Weiteren zu entnehmen, dass der zusätzliche Lohnanteil des Klägers von je Fr. 2'617.20 für die Monate November 2005 bis März 2006, welcher auf den Lohnabrechnungen als "Gutschrift a/Kto-Krt" bezeichnet wird, erst am 1. April 2006 verbucht worden ist (Urk. 2/30m). Den Nachweis über die effektive Bezahlung seines Lohnes hat der Kläger sodann bezüglich dieser Fr. 2'617.20 nicht erbracht. Das vom Kläger gemäss Rechnung 111576 vom 29. November 2005 (Urk. 2/30b) von der Arbeitgeberfirma bezogene Geschirr und Besteck ist mit dem - dem Kläger unstrittig zustehenden - Nettolohnanspruch von Fr. 5'094.95 für November 2005 verrechnet worden. Dasselbe gilt für den Lohn im Februar 2006, welcher mit den dem Kläger überlassenen fünf Aktien - nominal Fr. 1'000.-- gemäss Aktienkaufvertrag vom 27. Februar 2006 verrechnet worden ist (Urk. 2/30h). Aus der Vereinbarung vom 22. April 2008 (Urk. 2/30n) ergibt sich sodann nicht, welche Ansprüche des Klägers mit der Zahlung der Fr. 19'768.-- von der Y. \_\_\_ im Einzelnen beglichen worden sind.

2.3. Der Kläger war als Geschäftsführer der Firma dafür verantwortlich, dass die Lohnmeldungen an die Beklagte korrekt erfolgen. Es wurde der Firma bzw. dem Kläger auch der Vorsorgeausweis vom 11. Januar 2006 (Urk. 2/18) zugestellt, auf welchem ein versicherter Jahreslohn von Fr. 72'000.-- aufgeführt ist. Der Kläger hätte

mithin durchaus die Möglichkeit gehabt, den angeblichen Fehler aufzudecken. Es ist wohl zutreffend, dass das effektive AHV-Einkommen massgebend ist, wenn dieses erheblich vom vorgängig gemeldeten Jahreseinkommen abweicht. Es kann jedoch nicht angehen, das effektive AHV-Einkommen und damit verbunden die versicherten Leistungen nach Eintritt des Versicherungsereignisses zu erhöhen, selbst wenn der Lohn nachträglich korrekt verbucht und ausbezahlt wird, wobei - wie bereits dargelegt - der Kläger lediglich Belege dafür eingereicht hat, dass der Lohn buchhalterisch erfasst und den Versicherungseinrichtungen und Steuerbehörden gemeldet worden ist. Würde dies als zulässig erachtet, bestünde eine erhebliche Missbrauchsgefahr, was umso mehr gilt, wenn - wie vorliegend - der versicherte Arbeitnehmer gleichzeitig massgebender Entscheidungsträger der Arbeitgeberin ist.

2.4 Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass der Kläger bei Eintritt der Arbeitsunfähigkeit am 22. März 2006 bei der Beklagten auf der Basis eines massgebenden Jahreslohnes von Fr. 72'000.-- versichert gewesen ist. Dieser Betrag entspricht der Lohnmeldung der Arbeitgeberin und dem effektiv in diesem Zeitpunkt ausgerichteten Lohn. Es ist dagegen nicht wahrscheinlich, dass der Kläger zu jenem Zeitpunkt Anspruch auf einen Jahreslohn von Fr. 120'000.-- hatte, sondern die Fakten deuten vielmehr darauf hin, dass der Lohn erst nach Eintritt der Arbeitsunfähigkeit wieder auf diese Höhe heraufgesetzt worden ist. Die Beklagte hat die Invalidenrente des Klägers nicht auf der Basis eines Jahreslohnes von Fr. 72'000.--, sondern lediglich aufgrund der am 6. November 2006 (Urk. 8/13) erfolgten Meldung der Arbeitgeberin auf einem solchen von Fr. 66'000.-- berechnet. Unstrittig ist diese nach Eintritt des versicherten Ereignisses erfolgte Lohnmeldung aber nicht mehr relevant und die Beklagte anerkennt einen massgeblichen Jahreslohn von Fr. 72'000.--. Die Klage ist damit in dem Sinne teilweise gutzuheissen, dass die Beklagte zu verpflichten ist, dem Kläger rückwirkend ab dem 1. März 2007 eine ganze Invalidenrente auf Basis eines massgebenden Jahreslohnes von Fr. 72'000.-- zu bezahlen.

### **E. 3**

3.1 Stellt die obsiegende Partei einen entsprechenden Antrag oder ist dies von andern Gesetzen so vorgesehen, verpflichtet das Gericht die unterliegende Partei zum Ersatz der Parteikosten (Art. 34 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht [GSVGer]). Die Höhe der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung bemisst sich nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens, jedoch ohne Rücksicht auf den Streitwert (Art. 34 Abs. 3 GSVGer). Die obsiegende Vorsorgeeinrichtung als eine mit einer öffentlichen Aufgabe betraute Organisation hat in der Regel keinen Anspruch auf Parteienentschädigung (BGE 118 V 169 f. Erw. 7).

3.2 Vorliegend ist zu berücksichtigen, dass der Kläger lediglich mit seinem Eventualbegehren obsiegt, welches die Beklagte anerkannt hat, vergleichsweise bereits vor Einleitung des Klageverfahrens (Urk. 2/31). In der hauptsächlich strittigen Frage, ob ein Jahreslohn von Fr. 120'000.-- massgeblich sei, unterliegt der Kläger hingegen vollständig. Es ist damit nicht gerechtfertigt, ihm eine Prozessentschädigung zuzusprechen. Ebenso wenig rechtfertigt sich hier die Zusprechung einer Parteienentschädigung an die nicht vertretene Beklagte als mit einer öffentlichen Aufgabe betraute Organisation.

Das Gericht erkennt:

1. In teilweiser Gutheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, dem Kläger rückwirkend ab dem 1. März 2007 eine ganze Invalidenrente auf Basis eines massgebenden Jahreslohnes von Fr. 72'000.-- zu bezahlen.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Es werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Advokat Nicolai Fullin

- Sammelstiftung Vita

- Bundesamt für Sozialversicherungen

5. Gegen diese Entscheidung kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, 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).

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