



Urteil vom 11. Oktober 2018

Besetzung

Richterin Marianne Ryter (Vorsitz),
Richterin Annie Rochat Pauchard, Richter Michael Beusch,
Gerichtsschreiberin Tanja Petrik-Haltiner.

Parteien

A. _____,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

Stiftung Auffangeinrichtung BVG,
Rechtsdienst,
Elias-Canetti-Strasse 2, Postfach, 8050 Zürich,
Vorinstanz.

Gegenstand

Zwangsanschluss gemäss Art. 12 BVG.

Sachverhalt:**A.**

A.a Die Ausgleichskasse des Kantons B._____ meldete der Stiftung Auffangeinrichtung BVG (nachfolgend: Auffangeinrichtung) mit Schreiben vom 20. Juli 2017 unter Beilage diverser Lohnbescheinigungen, die A._____ habe es trotz entsprechender Mahnung unterlassen, einen Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung für die Jahre 1985, 1989, 1990, 1997, 1998, 2010, 2011 und 2013 nachzuweisen.

A.b Auf Anfrage vom 28. Juli 2017 übermittelte die Ausgleichskasse der Auffangeinrichtung zudem die Lohnbescheinigungen für die Jahre 1986 bis 1988, 1991 bis 1996, 1999 bis 2009, 2012 sowie 2014 bis 2016.

A.c Die A._____ reichte der Auffangeinrichtung mit undatiertem Schreiben eine Bestätigung der C._____ AG vom 24. Januar 2017 ein, wonach ihre Mitarbeitenden vom 1. Januar 1999 bis zum 31. Dezember 2008 bei vorgenannter Sammelstiftung im Rahmen der beruflichen Vorsorge versichert gewesen seien. Weiter fügte sie an, keine Kenntnis von Einzahlungen in den Jahren 2010, 2011 und 2013 zu haben; ihrer Ansicht nach sei in diesem Zeitraum kein Personal beschäftigt worden, welches der beruflichen Vorsorge unterstellt gewesen sei.

A.d Mit Schreiben vom 11. und 16. August 2017 forderte die Auffangeinrichtung die A._____ unter Fristansetzung auf, ihr eine Kopie der rechtsgültig unterzeichneten, per 1. Januar 1989 geltenden Anschlussvereinbarung zukommen zu lassen oder die fehlende Anschlussverpflichtung nachzuweisen.

A.e Daraufhin teilte die A._____ der Auffangeinrichtung mit undatiertem Schreiben mit, dass sie sicherlich seit 1985 Mitarbeitende im Teil- oder Stundenpensum beschäftigt habe. Ob einzelne dieser Mitarbeitenden im Rahmen der beruflichen Vorsorge zu versichern gewesen wären, könne nicht mehr überprüft werden. Im Jahr 2016 sei jedenfalls kein Personal beschäftigt worden, welches der beruflichen Vorsorge unterstellt gewesen sei. Sie bat die Auffangeinrichtung, ihre Lage neu zu beurteilen und die entsprechenden Massnahmen einzuleiten.

A.f Die Auffangeinrichtung antwortete der A._____ mit Schreiben vom 11. Januar 2018, sie habe Vorsorgelücken für die Zeit vom 1. Januar 1989 bis zum 31. Dezember 1998 und ab dem 1. Januar 2010 festgestellt. Für

diese Periode sei ein Anschluss nötig. Sie ersuchte die A. _____ um entsprechenden Nachweis, ansonsten sei sie für die vorgenannte Periode bei ihr anzuschliessen sei.

A.g In der Folge nahm die A. _____ erneut Stellung und teilte der Auffangeinrichtung mit, dass sie für die Jahre 1989, 1990, 1997, 1998, 2010, 2011 und 2013 einer Vorsorgeeinrichtung angeschlossen hätte sein müssen, von 1999 bis 2008 wie bestätigt bei der C. _____ AG angeschlossen gewesen sei (vgl. vorne Sachverhalt Bst. A.c), sowie dass für die Jahre 2012, 2014 bis 2016 kein Anschluss nötig sei. Weiter bat sie um Anschluss für das Jahr 2017.

B.

Mit Verfügung vom 9. Februar 2018 stellte die Auffangeinrichtung den zwangsweisen Anschluss der A. _____ als Arbeitgeberin vom 1. Januar 1989 bis zum 31. Dezember 1998 und ab dem 1. Januar 2010 fest (Ziff. I des Dispositivs). In Ziff. II des Dispositivs wurde sodann festgehalten, dass sich die Rechte und Pflichten aus dem Zwangsanschluss aus den im Anhang beschriebenen Anschlussbedingungen ergäben, welche zusammen mit dem Kostenreglement zur Deckung ausserordentlicher administrativer Umtriebe integrierende Bestandteile der Verfügung bildeten.

C.

C.a Mit an die Auffangeinrichtung adressiertem Schreiben vom 26. Februar 2018 erhob die A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) „Einsprache gegen die Verfügung vom 9. Februar 2018“. Es treffe zu, dass ihre langjährige Geschäftsführerin ausschliesslich vom 1. Januar 1998 bis zum 31. Dezember 2008 bei der C. _____ AG versichert gewesen sei und für die Jahre 1989 bis 1998 kein Anschluss bestanden habe. Weiter ersuchte sie die Auffangeinrichtung unter Hinweis auf ihren Antrag vom September 2017 um Mitteilung, welchen Beitrag sie nach Abzug des Koordinationsbetrags entrichten müssten, unter den Prämissen, dass vom 1. Januar 2010 bis zum 31. Dezember 2016 kein der beruflichen Vorsorge unterstelltes Personal beschäftigt worden sei, jedoch ab 2017 ein Anschluss für zwei Mitarbeitende benötigt werde.

C.b Die Auffangeinrichtung teilte der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 2. März 2018 unter Beilage der entsprechenden Lohnbescheinigungen für die Jahre 1989 bis 1998 und ab 2010 mit, gemäss Information der zuständigen Ausgleichskasse hätte sie seit dem 1. Januar 1989 im Rahmen der beruflichen Vorsorge zu versicherndes Personal beschäftigt.

C.c Der Wirtschaftsprüfer der Beschwerdeführerin wandte sich mit Schreiben vom 12. März 2018 an die Auffangeinrichtung, führte die koordinierten Löhne auf und korrigierte die Anstellungsdauer einiger Mitarbeitender.

C.d In der Folge informierte ihn die Auffangeinrichtung telefonisch darüber, dass als Eintrittsschwelle für die Versicherungspflicht im Rahmen der beruflichen Vorsorge nicht der koordinierte, sondern der aufgerechnete Jahreslohn relevant sei und die Eingabe der Beschwerdeführerin ans Bundesverwaltungsgericht weitergeleitet werde.

C.e Mit Schreiben vom 20. März 2018 gelangte der Wirtschaftsprüfer der Beschwerdeführerin an die Ausgleichskasse des Kantons B._____ und bat um Korrektur der Anstellungsdauer einiger Mitarbeitenden.

C.f Die Auffangeinrichtung (nachfolgend: Vorinstanz) überwies dem Bundesverwaltungsgericht das Schreiben vom 26. Februar 2018 mit Eingabe vom 20. März 2018 zuständigkeitshalber.

C.g Auf Anfrage übermittelte die zuständige Ausgleichskasse der Vorinstanz mit E-Mail vom 22. Mai 2018 die korrigierten Lohnlisten der Beschwerdeführerin sowie Kopien der Lohnabrechnungen für die Jahre 2010, 2012, 2013 und 2016. Am 29. Mai 2018 stellte sie ihr zudem die Lohnbescheinigungen 2017 zu.

D.

Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 31. Mai 2018, die Beschwerde vom 26. Februar 2018 sei unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin abzuweisen. Sie weist darauf hin, dass zusätzlich zu den Angaben gemäss Schreiben vom 2. März 2018 (vgl. vorne Sachverhalt Bst. C.b) eine weitere Arbeitnehmerin im Jahr 2014 einen versicherungspflichtigen Lohn von Fr. 35'985.– und im Jahr 2015 einen solchen von Fr. 33'125.– erzielt habe.

E.

Die Beschwerdeführerin nimmt mit Schreiben vom 13. Juni 2018 Stellung und erklärt, die Voraussetzungen für den Zwangsanschluss würden nicht bestritten und seien auch nie in Frage gestellt worden. Unklar sei ihr einzig gewesen, wer für welchen Betrag beitragspflichtig sei. Nachdem sie der Vorinstanz die Lohnausweise von Frau D._____ sowie von Herrn E._____ je vom Jahr 2016 unterbreitet und die Vorinstanz auf eine Umrechnung dieser Löhne auf ein jährliches Einkommen verzichtet und die Liste der zu versichernden Personen mit ihrer Vernehmlassung korrigiert

habe, sei die Angelegenheit für sie in Ordnung. Frau F. _____ beziehe sodann seit dem Jahr 2006 eine Altersrente (Jahrgang 1942), weshalb sie nicht mehr im Rahmen der beruflichen Vorsorge beitragspflichtig sei.

F.

Auf weitere Ausführungen der Parteien sowie die eingereichten Unterlagen wird – soweit entscheidungswesentlich – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Eine solche liegt im vorliegenden Fall nicht vor und die Vorinstanz ist eine Behörde im Sinne von Art. 33 VGG, zumal sie öffentlich-rechtliche Aufgaben des Bundes erfüllt (Art. 33 Bst. h VGG i.V.m. Art. 60 Abs. 2^{bis} BVG [SR 831.40]). Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde ist somit gegeben.

1.2 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1), insbesondere dessen 2. Abschnitt über das Sozialversicherungsverfahren, sind für den Bereich des BVG mangels eines entsprechenden Verweises nicht anwendbar (Art. 2 ATSG e contrario).

1.3 Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung durch diese besonders berührt und damit grundsätzlich nach Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde legitimiert. Ob sie – nachdem sie mitgeteilt hat, die Voraussetzungen für den Zwangsanschluss nicht zu bestreiten und dass die Angelegenheit für sie nach der Korrektur der Liste ihres zu versichernden Personals für sie nun in Ordnung sei (vgl. vorne Sachverhalt Bst. E) – noch über ein aktuelles schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung hat, braucht aufgrund nachfolgender Erwägungen nicht weiter erläutert zu werden.

1.4 Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist demnach einzutreten.

2.

Das Bundesverwaltungsgericht kann den angefochtenen Entscheid in vollem Umfang überprüfen (vgl. Art. 49 VwVG). Streitgegenstand in der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege ist das Rechtsverhältnis, welches Gegenstand der angefochtenen Verfügung bildet, soweit es umstritten ist. Im Lauf des Beschwerdeverfahrens darf der Streitgegenstand weder erweitert noch qualitativ verändert werden; er kann sich höchstens um nicht mehr streitige Punkte reduzieren (MOSER et al., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 2.8 und Rz. 2.213 mit Hinweisen).

Die Voraussetzungen des befristeten Zwangsanschlusses für die Zeit vom 1. Januar 1989 bis zum 31. Dezember 1998 werden vorliegend nicht bestritten; die Beschwerdeführerin macht lediglich geltend, vom 1. Januar 2010 bis zum 31. Dezember 2016 kein der beruflichen Vorsorge unterstelltes Personal beschäftigt zu haben, sondern erst ab 2017 wieder einen Anschluss zu benötigen (vgl. vorne Sachverhalt Bst. C.a). Zu prüfen bleibt demnach lediglich, ob der unbefristete Zwangsanschluss ab dem 1. Januar 2010 zu Recht festgestellt wurde (vgl. vorne Sachverhalt Bst. B).

3.

3.1 Grundsätzlich der obligatorischen Versicherung des BVG unterstellt sind die bei der Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) versicherten Arbeitnehmenden (Art. 5 Abs. 1 BVG), die das 17. Altersjahr überschritten haben und bei einem Arbeitgeber mehr als den gesetzlichen Jahresmindestlohn (nachfolgend: Grenzbetrag) gemäss Art. 2 Abs. 1 BVG in Verbindung mit Art. 5 der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen und Invalidenvorsorge (BVV 2, SR 831.441.1) erzielen (vgl. statt vieler Urteil des BVGer A-777/2018 vom 9. August 2018 E. 2.1 mit Hinweisen). Ist ein Arbeitnehmer weniger als ein Jahr lang bei einer Arbeitgeberin beschäftigt, so gilt derjenige Lohn, den er bei ganzjähriger Beschäftigung erzielen würde, als Jahreslohn (Art. 2 Abs. 2 BVG). Gemäss Art. 7 Abs. 2 BVG entspricht der massgebende Lohn für die Unterstellung unter die BVG-Pflicht dem massgebenden Lohn nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10), wobei der Bundesrat Abweichungen zulassen kann. Die Vorinstanz ist demnach grundsätzlich an die Lohnbescheinigungen der Ausgleichskasse gebunden und hat darauf abzustellen

(statt vieler Urteil des BVGer A-5243/2017 vom 16. August 2018 E. 3.1.1 mit Hinweis).

3.2

3.2.1 Beschäftigt eine Arbeitgeberin Arbeitnehmer, die obligatorisch zu versichern sind, muss sie eine in das Register für die berufliche Vorsorge eingetragene Vorsorgeeinrichtung errichten oder sich einer solchen anschliessen (Art. 11 Abs. 1 BVG). Der Anschluss erfolgt jeweils rückwirkend auf das Datum des Stellenantrittes der zu versichernden Person (Art. 11 Abs. 3 BVG i.V.m. Art. 10 Abs. 1 BVG).

3.2.2 Gemäss Art. 11 Abs. 4 BVG überprüft die Ausgleichskasse, ob die von ihr erfassten Arbeitgeber einer registrierten Vorsorgeeinrichtung angeschlossen sind. Sie fordert Arbeitgeber, die ihrer Anschlusspflicht nicht nachkommen, auf, sich innerhalb von zwei Monaten einer registrierten Vorsorgeeinrichtung anzuschliessen (Art. 11 Abs. 5 BVG). Kommt der Arbeitgeber der Aufforderung der Ausgleichskasse nicht fristgemäss nach, so meldet ihn diese der Auffangeinrichtung rückwirkend zum Anschluss (Art. 11 Abs. 6 BVG).

3.2.3 Die Auffangeinrichtung ist eine Vorsorgeeinrichtung (Art. 60 Abs. 1 BVG) und verpflichtet, Arbeitgeber, die ihrer Anschlusspflicht nicht nachkommen, anzuschliessen (Art. 60 Abs. 2 Bst. a BVG). Gemäss Art. 60 Abs. 2^{bis} BVG kann die Auffangeinrichtung zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach Art. 60 Abs. 2 Bst. a und b BVG Verfügungen erlassen. Wie der rechtsgestaltende Zwangsanschluss nach Art. 60 Abs. 2 Bst. a BVG erfolgt der Anschluss ex lege nach Art. 60 Abs. 2 Bst. d BVG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 28. August 1985 über die Ansprüche der Auffangeinrichtung der beruflichen Vorsorge (SR 831.434), der feststellenden Charakter hat und den Fall betrifft, in welchem ein gesetzlicher Anspruch eines Arbeitnehmers auf Versicherungs- oder Freizügigkeitsleistung zu einem Zeitpunkt entsteht, an dem seine Arbeitgeberin noch keiner Vorsorgeeinrichtung angeschlossen ist, rückwirkend auf den Zeitpunkt, in welchem zu versicherndes Personal erstmals seine Stelle antritt (vgl. ausführlich Urteil des BVGer A-6709/2017 vom 20. Juni 2018 gesamte E. 3.3 mit Hinweisen). Der Zwangsanschluss erfolgt in der Regel unbefristet. Ein befristeter Anschluss wird in der Praxis (nur) dann verfügt, wenn sich eine Arbeitgeberin zwar einer Vorsorgeeinrichtung angeschlossen hat, für eine bestimmte Zeitspanne aber eine Lücke besteht (vgl. statt vieler Urteil des BVGer A-777/2018 vom 9. August 2018 E. 2.3.1 mit weiteren Hinweisen).

3.3 Die Grenzbeträge beliefen sich für die fraglichen Jahre auf Fr. 20'520.– (2010), Fr. 20'880.– (2011, 2012), Fr. 21'060.– (2013), Fr. 21'150.– (2016, 2017; Art. 5 BVV 2 in der jeweils geltenden Fassung; AS 2008 4725, AS 2010 4587, AS 2012 6347 und AS 2014 3343; vgl. auch vorne E. 3.1). Ausgehend von den seitens der zuständigen Ausgleichskasse korrigierten Lohnlisten der Beschwerdeführerin (vgl. vorne Sachverhalt Bst. C.g) erklärt die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung, die Arbeitnehmerin G._____ habe 2009 und 2010 nicht der BVG-Versicherungspflicht unterstanden. Selbst wenn nun deren Versicherungspflicht entfällt und mit der Beschwerdeführerin davon auszugehen wäre, dass dies auch bei F._____ der Fall wäre (vgl. vorne Sachverhalt Bst. E), so hat die Beschwerdeführerin ab dem 1. Januar 2010 eine weitere Mitarbeiterin zu einem jährlichen Lohn von Fr. 21'288.– und damit zumindest eine versicherungspflichtige Person beschäftigt, womit ab vorgenanntem Zeitpunkt eine Anschlusspflicht zu bejahen ist (vgl. vorne E. 3.2.1). In den darauffolgenden Jahren wurden aktenkundig und unbestrittenermassen teilweise ebenfalls versicherungspflichtige Arbeitnehmer beschäftigt, so z.B. 2013, 2016 und 2017. Ausnahmen von der Versicherungspflicht nach Art. 1j BVV 2 sind nicht ersichtlich. Die Beschwerdeführerin war jedoch lediglich vom 1. Januar 1999 bis zum 31. Dezember 2008 einer Vorsorgeeinrichtung angeschlossen (vgl. vorne Sachverhalt Bst. A.c, A.g. und C.a). Diverse Arbeitnehmer haben die Beschwerdeführerin sodann aktenkundig bereits wieder verlassen und damit Anspruch auf eine Freizügigkeitsleistung erworben (vgl. auch vorangehende E. 3.2.3).

Eine weitergehende Sachverhaltsabklärung kann unterbleiben: Auch wenn die Beschwerdeführerin in den Jahren 2012, 2014 und 2015 kein obligatorisch zu versicherndes Personal beschäftigt hätte, so bestünde der Anschluss ohne Kündigung seitens der Vorinstanz bzw. ohne neuen Anschluss der Beschwerdeführerin an eine andere Vorsorgeeinrichtung weiter, wobei in dieser Zeit keine Beiträge zu entrichten wären (vgl. statt vieler Urteil des BGer 9C_141/2013 vom 7. April 2013 E. 2 und Urteil des BVer C-3460/2011 vom 17. September 2013 E. 3.3.2 mit weiteren Hinweisen).

3.4 Somit wurde der Zwangsanschluss auch für die Periode ab 1. Januar 2010 zu Recht festgestellt. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen.

4.

Ausgangsgemäss hat die Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten vor dem Bundesverwaltungsgericht zu tragen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG), Diese sind auf Fr. 600.– festzusetzen (vgl. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 4 des

Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE; SR 173.320.2]). Dieser Betrag ist dem Kostenvorschuss zu entnehmen und der Restbetrag von Fr. 200.– der Beschwerdeführerin zurückzuerstatten.

Entsprechend dem Prozessausgang ist der ohnehin nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario). Die Vorinstanz hat gemäss Art. 7 Abs. 2 VGKE sodann keinen Anspruch auf Entrichtung einer Parteientschädigung.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Dieser Betrag wird dem Kostenvorschuss entnommen. Der Restbetrag von Fr. 200.– wird der Beschwerdeführerin zurückerstattet.

3.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Gerichtsurkunde)
- die Obergerichtskommission BVG (Gerichtsurkunde)

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Marianne Ryter

Tanja Petrik-Haltiner

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: