



Urteil vom 3. Januar 2022

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),
Richterin Caroline Bissegger,
Richterin Michela Bürki Moreni,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Stiftung Auffangeinrichtung BVG, Recht & Compliance,
Elias-Canetti-Strasse 2, Postfach, 8050 Zürich,
Vorinstanz.

Gegenstand

Berufliche Vorsorge, Zwangsanschluss an die
Auffangeinrichtung, Verfügung vom 10. April 2021.

Sachverhalt:**A.**

A.a Mit Schreiben vom 20. Dezember 2019 (Beilage 1 zu BVGer-act. 9) meldete die Ausgleichskasse der Sozialversicherungsanstalt B. _____ (nachfolgend: Ausgleichskasse B. _____) der Stiftung Auffangeinrichtung BVG (nachfolgend: Vorinstanz), dass die A. _____ seit dem 1. Oktober 2017 der Ausgleichskasse B. _____ angeschlossen sei und seit dem Jahr 2018 BVG-pflichtiges Personal beschäftige. Ferner berichtete die Ausgleichskasse B. _____, dass die A. _____ trotz mehrfacher Aufforderung, keine Bestätigung über einen Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung eingereicht habe.

A.b Mit Schreiben vom 18. Januar 2021 (Beilage 2 zu BVGer-act. 9) forderte die Vorinstanz die A. _____ auf, die BVG-pflichtigen Arbeitnehmer innerhalb von zwei Monaten einer Vorsorgeeinrichtung anzuschliessen und ihr eine Kopie der per 1. Juli 2018 abgeschlossenen Anschlussvereinbarung zukommen zu lassen. Die Vorinstanz drohte der A. _____ den rückwirkenden Anschluss an die Stiftung Auffangeinrichtung an, sofern die verlangten Unterlagen nicht bis zum 29. März 2021 eingereicht würden.

A.c Mit Verfügung vom 10. April 2021 (Beilage zu BVGer-act. 1) schloss die Vorinstanz die A. _____ rückwirkend per 1. Juli 2018 an die Stiftung Auffangeinrichtung an. Sie stellte ferner fest, die Rechte und Pflichten aus dem Anschluss ergäben sich aus den im Anhang beschriebenen Anschlussbedingungen, die zusammen mit dem Kostenreglement integrierende Bestandteile der Verfügung seien.

B.

B.a Mit Eingabe vom 16. April 2021 (BVGer-act. 1) erhob die A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) gegen die Verfügung vom 10. April 2021 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragte sinngemäss die Aufhebung der Verfügung und machte zur Begründung geltend, ihre Arbeitnehmer seien immer bei der C. _____ BVG-versichert gewesen. Dies sei auch der Ausgleichskasse B. _____ und der D. _____ GmbH bekannt gewesen.

B.b Am 30. April 2021 (vgl. BVGer-act. 5) ist der mit Zwischenverfügung vom 28. April 2021 (BVGer-act. 3) einverlangte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 800.- beim Bundesverwaltungsgericht eingegangen.

B.c Mit Vernehmlassung vom 12. Juli 2021 (BVGer-act. 9) beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde, soweit diese nicht zufolge Wiedererwägung gegenstandslos geworden sei. Zur Begründung führte die Vorinstanz aus, sie habe die Beschwerdeführerin vergeblich aufgefordert, ihr den Anschluss an eine registrierte Vorsorgeeinrichtung zu melden. Ausserdem habe sie auch die Sammelstiftung C._____ mehrfach (vergeblich) angefragt, ob die Beschwerdeführerin – wie von ihr behauptet – mit ihr einen Anschlussvertrag abgeschlossen habe. Erst im Januar 2021 habe ihr die Sammelstiftung C._____ schliesslich telefonisch mitgeteilt, dass die Beschwerdeführerin keinen Anschlussvertrag abgeschlossen habe. Mit Schreiben vom 18. Januar 2021 habe sie der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör gewährt. Die Beschwerdeführerin liess sich innert Frist nicht vernehmen, worauf sie den Zwangsanschluss verfügt habe. Erst anlässlich der erhobenen Beschwerde vom 16. April 2021 habe die Beschwerdeführerin ein Schreiben der Sammelstiftung C._____ vom 11. Oktober 2018 eingereicht, aus welchem hervorgehe, dass sich die Beschwerdeführerin per 1. Juli 2018 dieser angeschlossen habe. Aufgrund der eingereichten Bestätigung habe sie die Wiedererwägungsverfügung vom 12. Juli 2021 erlassen.

B.d Die Beschwerdeführerin liess sich nicht mehr vernehmen.

B.e Mit Verfügung vom 29. Oktober 2021 (BVGer-act. 12) stellte der Instruktionsrichter fest, dass das Schreiben der Sammelstiftung C._____ vom 11. Oktober 2018 keine vorbehaltlose Bestätigung des fraglichen Anschlusses darstelle, da der Anschluss lediglich unter dem Vorbehalt der Nachzahlung der bisher aufgelaufenen Prämien bestätigt und die Vertragsunterzeichnung in Aussicht gestellt werde. Da aus den Akten nicht hervorgehe, ob die Prämien nachbezahlt und der Vertrag schliesslich gegengezeichnet worden sei, forderte der Instruktionsrichter die Vorinstanz auf, den beidseitig unterzeichneten Anschlussvertrag einzureichen. Dieser Aufforderung kam die Vorinstanz mit Eingabe vom 29. November 2021 nach (BVGer-act. 14).

B.f Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Beweismittel ist – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Zu den anfechtbaren Verfügungen gehören jene der Auffangeinrichtung, zumal diese im Bereich der beruflichen Vorsorge öffentlich-rechtliche Aufgaben des Bundes erfüllt (Art. 60 Abs. 2 lit. a in Verbindung mit Art. 60 Abs. 2^{bis} des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG, SR 831.40]) und somit zu den Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts gehört (Art. 33 lit. h VGG). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist in casu nicht gegeben (Art. 32 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

1.2 Anfechtungsgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist der Verwaltungsakt der Vorinstanz vom 10. April 2021, welcher eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VwVG darstellt. Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung, so dass sie zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

1.3

1.3.1 Gemäss Art. 58 Abs. 1 VwVG kann die Vorinstanz bis zu ihrer Vernehmlassung die angefochtene Verfügung in Wiedererwägung ziehen. Die Beschwerdeinstanz setzt die Behandlung der Beschwerde fort, soweit diese durch die neue Verfügung der Vorinstanz nicht gegenstandslos geworden ist (vgl. Art. 58 Abs. 3 VwVG). Sofern diese neue Verfügung die Begehren der beschwerdeführenden Person nur teilweise erfüllt, ist eine Abschreibung infolge Gegenstandslosigkeit unzulässig und die neue Verfügung gilt durch die bereits erhobene Beschwerde gegen die ursprüngliche Verfügung als mitangefochten (ANDREA PLEIDERER, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 58 N 44 und 46 m.w.H.; Urteile des BVGer A-856/2018 vom 25. Oktober 2018 E. 1.2.1 und C-6111/2010 vom 11. September 2014 E. 1.1.2).

1.3.2 Vorliegend ist das Verfahren im Hauptpunkt, namentlich betreffend den Zwangsanschluss, als durch Wiedererwägung gegenstandslos geworden abzuschreiben, nachdem dieser mit Wiedererwägungsverfügung vom

12. Juli 2021 aufgehoben worden ist. Die Verfügung vom 12. Juli 2021 entspricht jedoch nicht vollständig dem Antrag der Beschwerdeführerin, die sinngemäss die vollumfängliche Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt hat. Namentlich hinsichtlich der Kostenaufgabe bleibt die Sache strittig. Das Stillschweigen der Beschwerdeführerin in dieser Sache nach Erlass der Wiedererwägungsverfügung und Zustellung der Vernehmlassung der Vorinstanz kann im Übrigen nicht als Beschwerderückzug betrachtet werden (vgl. BGE 119 V 38 E. 1b m.w.H. sowie Urteil des BVGer A-5030/2016 vom 16. November 2016). Somit bleibt vorliegend über die Kostenaufgabe zu entscheiden.

1.3.3 Die Kostenaufgabe wurde (im Dispositiv) in der ursprünglichen Verfügung nicht ausdrücklich verfügt. Es ergibt sich jedoch aus den Erwägungen und dem Kostenreglement, auf welches im Dispositiv verwiesen wird, dass der Beschwerdeführerin Fr. 450.- für die Verfügung, sowie Fr. 50.- pro versicherte Person und Fr. 575.- für die Durchführung des Zwangsanschlusses in Rechnung gestellt werden sollten. Vorliegend hat die Vorinstanz mit ihrer Wiedererwägungsverfügung vom 12. Juli 2021 die Verfügung vom 10. April 2021 insgesamt aufgehoben (Ziff. 1) und die Kosten dieser Verfügung in der Höhe von Fr. 1'025.- sowie die Kosten für die Wiedererwägungsverfügung von Fr. 450.- der Beschwerdeführerin auferlegt (Ziff. 2). Somit bilden die verfügten Kosten von insgesamt Fr. 1'475.- den Streitgegenstand im vorliegenden Verfahren.

1.4 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich gemäss Art. 37 VGG grundsätzlich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt.

1.5 Die Beschwerdeführerin hat frist- und formgerecht (Art. 50 und 52 VwVG) Beschwerde erhoben. Nachdem auch der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet wurde, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz gestützt auf das beschwerdeweise eingereichte Schreiben der Sammelstiftung C._____ vom 11. Oktober 2018 am 12. Juli 2021 eine Wiedererwägungsverfügung erlassen und die angefochtene Verfügung vom 10. April 2021 aufgehoben. Streitgegenstand bildet demnach nicht mehr der Zwangsanschluss an sich, sondern – wie bereits erwähnt (vgl. Ziff. 1.3.3 hiavor) – lediglich die verfügten Kosten in der Höhe von Fr. 1'475.-. Zu prüfen ist demnach, ob die Vorinstanz der Beschwerdeführerin diese Kosten zu Recht auferlegt hat.

2.1 Gemäss Art. 11 Abs. 7 BVG stellen die Auffangeinrichtung und die AHV-Ausgleichskasse dem säumigen Arbeitgeber den von ihm verursachten Verwaltungsaufwand in Rechnung. Dies wird auch in Art. 3 Abs. 4 der Verordnung vom 28. August 1985 über die Ansprüche der Auffangeinrichtung der beruflichen Vorsorge (SR 831.434) erwähnt, wonach der Arbeitgeber der Auffangeinrichtung alle Aufwendungen zu ersetzen hat, die dieser im Zusammenhang mit seinem Anschluss entstehen. Detailliert geregelt sind die entsprechenden Kosten sodann im Kostenreglement der Auffangeinrichtung (gültig ab dem 1. Januar 2021 betreffend die Verfügung vom 10. April 2021). Dieses Reglement bildet auch im vorliegenden Fall integrierenden Bestandteil der Zwangsanschlussverfügung. Es sieht gemäss Art. 2 Abs. 2 Bst. a und b betreffend Verfügung und Durchführung Zwangsanschluss Kosten von Fr. 1'025.- (Fr. 450.- plus Fr. 575.-) vor. Weiter werden die Kosten für eine Wiedererwägungsverfügung auf Fr. 450.- beziffert (vgl. Art. 2 Abs. 2 Bst. c des Reglements). Eine Auferlegung der Kosten für die Zwangsanschlussverfügung ist dann gerechtfertigt, wenn der Zwangsanschluss im Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung der Vorinstanz vom 10. April 2021 nach der damaligen Sach- und Rechtslage zu Recht angeordnet wurde (vgl. Urteile des BVGer C-2659/2020 vom 8. Oktober 2020 und A-6747/2016 vom 9. Mai 2017 E. 4).

2.2

2.2.1 Die Beschwerdeführerin beantragte sinngemäss die Aufhebung des Zwangsanschlusses und führte zur Begründung aus, die Arbeitnehmer seien immer BVG-versichert gewesen. Dieser Umstand sei der Ausgleichskasse B._____, der D._____ GmbH, den Arbeitnehmenden sowie auch dem Arbeitgebervertreter bekannt gewesen.

2.2.2 Die Vorinstanz führte hingegen aus, sie habe von der Beschwerdeführerin trotz mehrmaligem Nachfragen nie eine Bestätigung über den erfolgten Anschluss erhalten, weshalb sie die Beschwerdeführerin schliesslich zwangsweise anschliessen musste.

2.2.3 Aus den Akten geht hervor, dass die Ausgleichskasse B._____ offenbar nicht über den Anschluss informiert gewesen war, ansonsten hätte sie die Beschwerdeführerin nicht mit Schreiben vom 20. Dezember 2019 bei der Vorinstanz gemeldet (vgl. Beilage 1 zu BVGer-act. 9). Die Vorinstanz hat die Beschwerdeführerin daraufhin mit Schreiben vom 18. Januar 2021 (Beilage 2 zu BVGer-act. 9) aufgefordert, sich zum vorgesehenen Zwangsanschluss zu äussern, was diese jedoch unterlassen hat. Die

Beschwerdeführerin machte nicht geltend, sie habe der Vorinstanz die notwendigen Unterlagen geschickt. Der Umstand, dass der Buchhalter, die Arbeitnehmenden und der Arbeitgebervertreter informiert gewesen sein sollen, ändert nichts an der Tatsache, dass die Vorinstanz einen schriftlichen Beleg angefordert hat, den sie nicht erhalten hat. Es ist somit nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz im Zeitpunkt der Verfügung vom 10. April 2021 davon ausging, dass die Beschwerdeführerin ihre Arbeitnehmenden nicht BVG-versichert hatte, sodass ein Zwangsanschluss zu verfügen war. Erst mit Beschwerde vom 16. April 2021 reichte die Beschwerdeführerin ein Schreiben der E. _____ AG vom 11. Oktober 2018 ein, aus welchem hervorging, dass die Beschwerdeführerin ein Angebot für einen Anschlussvertrag an die Sammelstiftung C. _____ erhalten hatte. Ob der Vertrag schliesslich zustande gekommen war, ging aber auch aus diesem Beleg noch nicht hervor, zumal die Gegenzeichnung des Vertrags durch den Versicherer an die Bedingung geknüpft worden war, dass die rückwirkenden Prämien noch bezahlt werden würden.

Im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung lag der Vorinstanz somit kein Nachweis über einen erfolgten Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung vor. Die Vorinstanz durfte nach vorgängiger Androhung gestützt auf die Sach- und Rechtslage zum damaligen Zeitpunkt zu Recht einen Zwangsanschluss verfügen. Vor diesem Hintergrund erweist es sich als gerechtfertigt, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin die unbestrittenen und reglementskonformen Kosten der Verfügung vom 10. April 2021 und der Wiedererwägungsverfügung vom 12. Juli 2021 auferlegt hat. Die Beschwerde ist somit abzuweisen soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist.

3.

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteient-schädigung.

3.1 Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG werden die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Wird ein Verfahren gegenstandslos, so werden die Verfahrenskosten in der Regel jener Partei auferlegt, deren Verhalten die Gegenstandslosigkeit bewirkt hat (Art. 5 VGKE des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE; SR 173.320.2]).

Da die Beschwerdeführerin durch ihr Verhalten die Gegenstandslosigkeit bewirkt hat, wird sie diesbezüglich kostenpflichtig. Im streitig gebliebenen

Kostenpunkt unterliegt die Beschwerdeführerin, weshalb sie diesbezüglich ebenfalls Verfahrenskosten zu tragen hat. Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 800.- festzusetzen und der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von 800.- ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

3.2 Weder der unterliegenden Beschwerdeführerin noch der Vorinstanz ist eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario und Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit das Verfahren nicht zufolge Wiedererwägung als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 800.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 800.- wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde; Beilage: Doppel der Eingabe vom 29. November 2021)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. Anschluss-Nr. [...]; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Einschreiben)
- die Obergerichtskommission BVG (Einschreiben)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Peterli

Sandra Tibis

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 Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 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: