



Abteilung III
C-3539/2011

Urteil vom 12. März 2013

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),
Richter Francesco Parrino,
Richter Vito Valenti,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

X._____,
vertreten durch **Y.**_____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Stiftung Auffangeinrichtung BVG,
Zweigstelle Deutschschweiz, Erlenring 2,
Postfach 664, 6343 Rotkreuz,
Vorinstanz.

Gegenstand

Berufliche Vorsorge (Zwangsanschluss an die Auffangeinrichtung).

Sachverhalt:**A.**

Mit Formular vom 16. November 2009 meldete X._____, vertreten durch Y._____, der Ausgleichskasse des Kantons Bern, dass sie per 1. Dezember 2009 einen Arbeitnehmer beschäftigen werde (BVG-act. 1).

B.

B.a Mit Schreiben vom 24. November 2009 (BVG-act. 2) sandte die Stiftung Auffangeinrichtung BVG (nachfolgend: Vorinstanz) X._____ diverse Formulare betreffend Anschluss an die Auffangeinrichtung.

B.b Am 12. Juni 2010 retournierte X._____, vertreten durch Y._____, der Vorinstanz die Anmeldeunterlagen.

B.c Mit Schreiben vom 28. Juni 2010 (BVG-act. 6) teilte die Vorinstanz X._____ mit, dass Y._____ mit einem AHV-Jahreslohn von Fr. 14'000.-- nicht BVG-pflichtig sei, weshalb zur Zeit kein Eintritt erfolge. Die Vorinstanz wies X._____ darauf hin, dass sie melden müsse, wenn die Eintrittsschwelle von Fr. 20'520.-- (gültig für die Jahre 2009 und 2010) erreicht sei.

C.

Mit Schreiben vom 13. September 2010 (BVG-act. 8) meldete die Ausgleichskasse des Kantons Bern der Vorinstanz, dass X._____ BVG-pflichtige Arbeitnehmer beschäftige, jedoch keiner Vorsorgeeinrichtung angeschlossen sei und deshalb an die Auffangeinrichtung angeschlossen werden müsse.

D.

Mit Schreiben vom 21. Februar 2011 (BVG-act. 9) drohte die Vorinstanz X._____ den rückwirkenden Anschluss an die Auffangeinrichtung per 1. Januar 2009 unter Kostenfolge an, wenn innert Frist bis zum 21. März 2011 kein Nachweis über den Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung für die betreffende Zeit erbracht werde.

E.

Mit Verfügung vom 15. Juni 2011 (BVG-act. 10) schloss die Vorinstanz X._____ rückwirkend per 1. Januar 2009 an die Auffangeinrichtung an. Ferner wurde sie aufgefordert, innert zehn Tagen die beschäftigten Arbeitnehmer und deren Löhne zu melden. X._____ wurden die Kosten

der Verfügung von Fr. 450.--, für die Durchführung des Zwangsanschlusses in der Höhe von Fr. 375.-- sowie für die rückwirkende Rechnungsstellung (Fr. 100.-- pro Person und Jahr, im Minimum aber Fr. 200.--) in Rechnung gestellt.

F.

Mit Eingabe vom 20. Juni 2011 (BVGer-act. 1) erhob X._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin), vertreten durch Y._____, gegen die Verfügung vom 15. Juni 2011 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragte die Aufhebung des Zwangsanschlusses und den Verzicht auf die Erhebung von Kosten. Zur Begründung führte sie aus, die Vorinstanz habe ihr am 28. Juni 2010 schriftlich bestätigt, dass ihr Arbeitnehmer nicht BVG-pflichtig sei. Sie sei deshalb davon ausgegangen, dass kein Anschluss notwendig sei.

G.

Am 11. August 2011 ist beim Bundesverwaltungsgericht der mit Zwischenverfügung vom 27. Juni 2011 einverlangte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 800.-- eingegangen.

H.

Mit Eingabe vom 1. November 2011 (BVGer-act. 9) teilte die Beschwerdeführerin mit, sie habe von der Vorinstanz für die Periode vom 1. Juli 2011 bis zum 30. September 2011 eine Rechnung erhalten, obwohl sie der Vorinstanz mitgeteilt habe, dass ihr früherer Arbeitnehmer seit 1. Januar 2011 selbständigerwerbend sei.

I.

Mit Vernehmlassung vom 16. Dezember 2011 (BVGer-act. 13) beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung führte sie aus, sie habe sich im Zeitpunkt der Auskunft vom 28. Juni 2010 lediglich auf die Angaben der Beschwerdeführerin auf dem Anmeldeformular gestützt, da sie noch nicht im Besitz des Lohnausweises gewesen sei. Die Beschwerdeführerin sei anschliessend auf die Anschlusspflicht hingewiesen worden und habe innert der gesetzten Frist den Nachweis nicht eingereicht, so dass ein Zwangsanschluss notwendig geworden sei.

J.

Die Beschwerdeführerin liess sich nicht mehr vernehmen.

K.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Be-

weismittel ist – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

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 Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). 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 15. Juni 2011, 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). Sie hat frist- und formgerecht (Art. 50 und 52 VwVG) Beschwerde erhoben. Nachdem auch der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet wurde, ist auf die Beschwerde grundsätzlich einzutreten.

Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle auch darauf hinzuweisen, dass vorliegend allfällige inzwischen ergangene Beitragsrechnungen nicht Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens sind und somit auf diesbezügliche Begehren der Beschwerdeführerin nicht einzutreten ist.

2.

2.1 Obligatorisch zu versichern ist jeder Arbeitnehmer, der das 17. Altersjahr vollendet hat und bei einem Arbeitgeber mehr als den gesetzlichen Jahres-Mindestlohn 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) erzielt und bei der Alters- und Hinterlassenenversicherung versichert ist (vgl. Art. 5 Abs. 1 BVG). Dieser Grenzbetrag wird vom Bundesrat gemäss Art. 9 BVG periodisch angepasst und betrug ab 1. Januar 2009 Fr. 20'520.-- (vgl. den in jenem Zeitpunkt gültigen Art. 5 BVV 2). Der Jahreslohn entspricht grundsätzlich dem massgebenden Lohn nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10). Der Bundesrat kann Abweichungen zulassen (Art. 7 Abs. 2 BVG; zu den Ausnahmen vgl. Art. 3 BVV 2). Ist der Arbeitnehmer weniger als ein Jahr lang bei einem Arbeitgeber beschäftigt, so gilt als Jahreslohn der Lohn, den er bei ganzjähriger Beschäftigung erzielen würde (Art. 2 Abs. 2 BVG).

2.2 Art. 11 Abs. 1 BVG bestimmt, dass der Arbeitgeber, der obligatorisch zu versicherndes Personal beschäftigt, eine in das Register für die berufliche Vorsorge eingetragene Vorsorgeeinrichtung zu errichten oder sich einer solchen anzuschliessen hat. Die Ausgleichskassen der AHV überprüfen, ob die von ihnen erfassten Arbeitgeber einer Vorsorgeeinrichtung angeschlossen sind (Art. 11 Abs. 4 BVG). Kommt der Arbeitgeber der Aufforderung der Ausgleichskasse nicht nach, sich bei einer entsprechenden Pflicht einer registrierten Vorsorgeeinrichtung anzuschliessen, meldet die Ausgleichskasse den Arbeitgeber der Auffangeinrichtung, welche gemäss Art. 60 Abs. 2 BVG verpflichtet ist, Arbeitgeber, die ihrer Pflicht nicht nachkommen, zwangsweise anzuschliessen – und zwar rückwirkend auf den Zeitpunkt, in dem er obligatorisch zu versichernde Arbeitnehmer beschäftigt hat (Art. 11 Abs. 3 und 6 BVG). Die Auffangeinrichtung und die Ausgleichskasse stellen dem säumigen Arbeitgeber den von ihm verursachten Verwaltungsaufwand in Rechnung (Art. 11 Abs. 7 BVG).

2.3 Entsteht der gesetzliche Anspruch eines Arbeitnehmers auf Versicherungs- oder Freizügigkeitsleistungen zu einem Zeitpunkt, an dem sein Arbeitgeber noch keiner Vorsorgeeinrichtung angeschlossen ist, so wird der Arbeitgeber von Gesetzes wegen für alle dem Obligatorium unterstellten Arbeitnehmer der Auffangeinrichtung angeschlossen (Art. 2 der Verord-

nung vom 28. August 1985 über die Ansprüche der Auffangeinrichtung der beruflichen Vorsorge [SR 831.434]).

2.4 Den Verwaltungsbehörden ist es untersagt, sich gegenüber anderen Behörden oder Gemeinwesen und gegenüber Privaten widersprüchlich zu verhalten, weil dies gegen den verfassungsrechtlichen Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]) verstösst. So ist es insbesondere unzulässig, einen in einer Angelegenheit einmal eingenommenen Standpunkt ohne sachlichen Grund zu wechseln. Haben Private auf ein Verhalten von Behörden vertraut, stellt ein widersprüchliches Verhalten dieser Behörden eine Verletzung des Vertrauensschutzprinzips dar (Art. 9 BV; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 707 f.).

3.

3.1 Die Beschwerdeführerin machte vorliegend geltend, sie sei aufgrund der Auskunft der Vorinstanz vom 28. Juni 2010 davon ausgegangen, dass sie sich keiner Vorsorgeeinrichtung anschliessen müsse. Der Zwangsanschluss habe zusätzliche Kosten verursacht, welche sie in ungerechtfertigter Weise zusätzlich belasteten.

3.2 Die Vorinstanz führte demgegenüber aus, sie sei verpflichtet, säumige Arbeitgeber, welche ihre obligatorisch zu versichernden Arbeitnehmer nicht freiwillig einer Vorsorgeeinrichtung angeschlossen haben, zwangsweise anzuschliessen. Die Vorinstanz räumte ein, dass sie gestützt auf die Angaben der Beschwerdeführerin, es werde ein Jahreseinkommen von Fr. 14'000.-- erzielt, anfänglich davon ausgegangen sei, es sei kein Anschluss notwendig. Aus der ihr von der Ausgleichskasse übermittelten Lohnbescheinigung sei schliesslich hervorgegangen, dass der bezahlte Lohn doch BVG-pflichtig sei, weil dieser Betrag kein Jahreslohn, sondern das Einkommen weniger Monate war, weshalb zu Recht ein Anschluss durchgeführt worden sei. Überdies wies die Vorinstanz darauf hin, dass zufolge Austritts des einzigen Arbeitnehmers der Beschwerdeführerin per 1. Januar 2011 im Verfügungszeitpunkt ohnehin kein freiwilliger Anschluss mehr möglich gewesen wäre.

3.3

3.3.1 Aus den eingereichten Akten ist ersichtlich, dass Y._____ als Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin von Januar bis April 2009 und im Juni 2009 insgesamt Fr. 14'540.-- und im Jahr 2010 von Januar bis Dezember 2010 Fr. 17'800.-- verdient hat. Entgegen der Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin ist für die Anschlusspflicht gemäss Art. 11 Abs. 1 BVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 BVG allein der – allenfalls im Sinne von Art. 2 Abs. 2 BVG umgerechnete – Jahreslohn von Belang. Dabei ist nicht massgebend, ob es sich um einen Stunden- oder Monatslohn handelt. Ebenso rechtlich bedeutungslos ist der Charakter des Arbeitsvertrages als Teilzeitbeschäftigung oder vollzeitliche Anstellung (vgl. Urteil des Bundesgerichts [BGer] 9C_924/2009 vom 31. Mai 2010 E. 2.2). Die Vorinstanz hat den während fünf Monaten erzielten Lohn des Arbeitnehmers der Beschwerdeführers somit zu Recht auf ein Jahr aufgerechnet, weshalb von einem Jahreslohn von Fr. 34'896.-- auszugehen war. Damit wurde die Eintrittsschwelle von Fr. 20'520.-- im Jahr 2009 deutlich überschritten, weshalb der Zwangsanschluss per 1. Januar 2009 gerechtfertigt war. Ob – wie die Vorinstanz geltend macht – im Verfügungszeitpunkt bereits ein Leistungsfall eingetreten und auch deshalb ein freiwilliger Anschluss nicht mehr möglich war, ist deshalb vorliegend nicht mehr zu prüfen.

Der Zwangsanschluss erfolgte von der Vorinstanz in der Ausführung ihres gesetzlichen Auftrags, in Übereinstimmung mit den Anschlussbedingungen, die integrierender Bestandteil der Verfügung sind, und dem angehängten Kostenreglement. Daher sind auch die Versicherungsbedingungen und die der Beschwerdeführerin auferlegten Kosten für den Zwangsanschluss nicht zu beanstanden. Nicht korrekt sind hingegen die Kosten für die rückwirkende Rechnungsstellung, da diese – wie der Begriff bereits sagt – erst im Rahmen der (Beitrags-)Rechnungsstellung erhoben werden können (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6058/2010 vom 1. März 2012 E. 3.3). Vorliegend ist allerdings mit der Verfügung vom 15. Juni 2011 lediglich der Zwangsanschluss verfügt worden, weshalb in jenem Zeitpunkt noch keine Kosten für eine (erst später) zu erhebende Beitragsrechnung aufzuerlegen waren.

3.3.2 Indem die Beschwerdeführerin ausführt, sie habe auf die Auskunft der Vorinstanz vertraut, macht sie sinngemäss eine Verletzung des Vertrauensschutzprinzips geltend. Diesbezüglich ist zum einen festzuhalten, dass Auskunft gestützt auf unvollständige Angaben beruhte (Jahreslohn anstatt Lohn für fünf Monate, vgl. E. 3.2 hiavor) und zum anderen, dass

die Vorinstanz nach Kenntnis aller wesentlicher Umstände die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 21. Februar 2011 mit Fristansetzung darauf aufmerksam gemacht hat, dass sie einen BVG-pflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt, weshalb ein Anschluss notwendig sei. Die Beschwerdeführerin durfte sich aufgrund dieser Mahnung nicht mehr auf die frühere Auskunft verlassen. Eine Verletzung des Vertrauensschutzprinzips durch die Vorinstanz ist in ihrem Verhalten nicht zu erblicken.

3.3.3 Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Zwangsanschluss der Beschwerdeführerin per 1. Januar 2009 durch die Vorinstanz korrekt erfolgt ist und lediglich die Kosten für die rückwirkende Rechnungsstellung im Rahmen des Zwangsanschlusses nicht zu verfügen waren. Die Beschwerde ist daher, soweit sie diese Kostenauflegung betrifft, teilweise gutzuheissen und im Übrigen abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4.

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und über eine allfällige Parteientschädigung.

4.1 Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG werden die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind der in einem geringen Umfang obsiegenden und grösstenteils unterliegenden Beschwerdeführerin anteilmässig Kosten aufzuerlegen. Diese sind auf Fr. 600.-- festzusetzen. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 800.-- ist mit den reduzierten Verfahrenskosten von Fr. 600.-- zu verrechnen und der Rest (Fr. 200.--) ist ihr nach Eintritt der Rechtskraft auf ein von ihr bekannt zu gebendes Konto zurückzuerstatten.

Einer (teilweise) unterliegenden Vorinstanz sind gemäss Art. 63 Abs. 2 VwVG keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

4.2 Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Keinen Anspruch auf Parteientschädigung haben Bundesbehörden und, in der Regel, andere Behörden, die als Parteien auftreten (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE,

SR 173.320.2]). Der obsiegenden Vorinstanz ist somit keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. BGE 126 V 143 E. 4).

Die teilweise obsiegende Beschwerdeführerin war nicht berufsmässig vertreten und hat auch keine notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten geltend gemacht, weshalb ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, und die Dispositivziffer 2 der Verfügung vom 15. Juni 2011 wird wie folgt abgeändert: "Dem Arbeitgeber werden die Kosten für diese Verfügung in der Höhe von Fr. 450.-- und Gebühren für die Durchführung des Zwangsanschlusses in der Höhe von Fr. 375.-- auferlegt." Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die reduzierten Verfahrenskosten von Fr. 600.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 800.-- verrechnet. Der Rest (Fr. 200.--) wird ihr nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde; Beilage: Formular Zahlungsadresse)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

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 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: