



Urteil vom 24. Mai 2013

Besetzung

Richter Stefan Mesmer (Vorsitz),
Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz,
Richter Vito Valenti,
Gerichtsschreiber Matthias Burri-Küng.

Parteien

A. _____,

Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

BVG, Beiträge, Verfügung vom 27. Juli 2010.

Sachverhalt:**A.**

A._____ (*im Folgenden: Arbeitgeberin oder Beschwerdeführerin*) betreibt eine Kutscherei/Fuhrhalterei, wobei sie eine saisonal unterschiedliche Anzahl Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigt (vgl. act. 1 ff.).

Mit schriftlicher Vereinbarung vom 28. August 2002 schloss sie sich als Arbeitgeberin der Stiftung Auffangeinrichtung BVG (*im Folgenden: Auffangeinrichtung oder Vorinstanz*) rückwirkend per 1. Oktober 2001 an (act. 26).

B.

Am 12. Juli 2010 leitete die Auffangeinrichtung beim Betreibungsamt B._____ ein Betreibungsbegehren über Fr. 39'523.15 nebst 5% Zins seit 12. Juli 2010 und aufgelaufenem Zins bis 12. Juli 2010 in der Höhe von Fr. 2'310.45 sowie Mahn- und Betreibungskosten von total Fr. 400.- ein. Als Forderungsgrund führte sie sieben nicht bezahlte Beitragsrechnungen aus dem Zeitraum vom 31. Januar 2009 bis zum 31. März 2010 auf (act. 52). Gegen den Zahlungsbefehl Betreibungs-Nr. 20100718 vom 13. Juli 2010 erhob die Arbeitgeberin am 15. Juli 2010 Rechtsvorschlag (act. 53).

C.

Mit Beitragsverfügung vom 27. Juli 2010 stellte die Auffangeinrichtung fest, dass der Beitragsausstand nach wie vor bestehe, und verpflichtete die Arbeitgeberin, die in Rechnung gestellten Beiträge und Kosten zu bezahlen. Zugleich hob sie den Rechtsvorschlag im Umfang von Fr. 42'233.60 zuzüglich 5% Zinsen auf (act. 31).

D.

Dagegen erhob die Arbeitgeberin am 24. August 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (BVGer) und beantragte sinngemäss die Aufhebung der Beitragsverfügung (BVGer act. 1). Zur Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, die Auffangeinrichtung stelle ihr immer wieder Beitragsrechnungen für Arbeitnehmer zu, die längst nicht mehr bei ihr arbeiteten. Obwohl sie die Rechnungen jeweils mit einem Vermerk zurückgeschickt habe, sei nie eine Korrektur erfolgt. Bis zum Jahr 2007 hätten die Beitragsrechnungen ca. Fr. 5'000.- jährlich betragen. Es könne nicht sein, dass nun plötzlich Beitragsrechnungen von Fr. 12'000.- bzw. insgesamt Fr. 42'000.- offen seien. Überdies habe im Jahr 2007 eine

Doppelzahlung vorgelegen. Gleichwohl habe sie ihrer Bank nunmehr den Auftrag erteilt, Fr. 15'000.- an die Auffangeinrichtung zu überweisen.

E.

Am 23. September 2010 ersuchte die Auffangeinrichtung um Fristerstreckung zur Stellungnahme. Mit Verfügung vom 24. September 2010 hiess der Instruktionsrichter das Fristerstreckungsgesuch gut (BVGer act. 6 f.). Am 12. November 2010 ersuchte die Auffangeinrichtung zwecks Erstellung einer detaillierten Neuabrechnung erneut um Fristerstreckung. Das zweite Fristerstreckungsgesuch hiess der Instruktionsrichter mit Verfügung vom 16. November 2010 gut (BVGer act. 9 f.).

F.

Mit Verfügung vom 2. Dezember 2010 zog die Auffangeinrichtung die Ziffern 3 und 6 der angefochtenen Beitragsverfügung vom 27. Juli 2010 in Wiedererwägung (BVGer act. 11). Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, es seien inzwischen mehrere Korrekturbuchungen vorgenommen worden. Die Beschwerdeführerin werde verpflichtet den Prämienausstand von Fr. 32'088.35 per 31. März 2010 zuzüglich Sollzins von 5% seit dem 12. Juli 2010 und Sollzins bis zum 11. Juli 2010 in der Höhe von Fr. 1'963.10 sowie Mahn- und Betreuungskosten von total Fr. 450.- zu bezahlen. Der Rechtsvorschlag werde im Umfang von total Fr. 34'501.45 zuzüglich 5% Sollzins aufgehoben.

G.

Innert der gesetzten Frist reichte die Beschwerdeführerin keine Replik ein.

H.

Auf die Ausführungen der Parteien und die vorgelegten Beweismittel ist – soweit erforderlich – in den folgenden Erwägungen näher einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind und auf eine Beschwerde einzutreten ist (BVGE 2007/6 E. 1 mit Hinweisen).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern kein Ausnahmetatbestand erfüllt ist (Art. 31, 32 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 172.32]). Zulässig sind Beschwerden gegen Verfügungen von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Die Stiftung Auffangeinrichtung BVG ist eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 Bst. h VGG, zumal diese im Bereich der beruflichen Vorsorge öffentlich-rechtliche Aufgaben des Bundes erfüllt (Art. 60 BVG).

1.2.1 Die Vorinstanz hat die Ziffern 3 und 6 der angefochtenen Verfügung vom 27. Juli 2010 während des hängigen Beschwerdeverfahrens mit Verfügung vom 2. Dezember 2010 in Wiedererwägung gezogen und die Beitragsforderung reduziert.

1.2.2 Erlässt die Verwaltung *lite pendente* eine Wiedererwägungsverfügung im Sinne von Art. 58 Abs. 1 VwVG, so tritt diese an die Stelle der früheren Verfügung (ANDREA PFLEIDERER, *in*: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/Basel/Genf 2009, N. 44 zu Art. 58). Sofern diese neue Verfügung die Begehren der beschwerdeführenden Person nur teilweise erfüllt, ist eine Abschreibung infolge Gegenstandslosigkeit unzulässig und die neue Verfügung gilt als mitangefochten im fortzusetzenden Verfahren (vgl. dazu AUGUST MÄCHLER, *in*: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, N. 18 zu Art. 58; Pfeleiderer, a.a.O., N. 52 zu Art. 58). Anfechtungsobjekt bilden somit die Beitragsverfügung der Vorinstanz vom 27. Juli 2010, soweit sie durch die Wiedererwägungsverfügung vom 2. Dezember 2010 nicht ersetzt worden ist, sowie diese Wiedererwägungsverfügung selbst.

1.2.3 Sowohl die Beitrags- als auch die Wiedererwägungsverfügung stellen Verfügungen im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021) dar. Da keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.3 Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und

hat an dessen Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG), und die Beschwerdeführerin hat den einverlangten Kostenvorschuss innert der gesetzten Frist bezahlt (BVGer act. 4). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

1.4 Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG)

Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 212; vgl. BGE 128 II 145 E. 1.2.2, BGE 127 II 264 E. 1b).

2.

2.1 Die Beschwerdeführerin bemängelt im Wesentlichen die Berechnung der Beitragsforderung. Obwohl sie der Vorinstanz mehrmals mitgeteilt habe, dass die Beitragsberechnung nicht korrekt sei, habe nie eine entsprechende Berichtigung stattgefunden. Sinngemäss rügt die Beschwerdeführerin damit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs.

2.2 Nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101; vgl. auch Art. 26 ff. VwVG) haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es aber auch ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass von Verfügungen dar, welche in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreifen. Dazu gehört insbesondere das Recht der Parteien, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheides zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumin-

dest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (vgl. Urteil des Bundesgerichts I 3/05 vom 17. Juni 2005 E. 3.1.3 und BGE 132 V 368 E. 3.1).

Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt – ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst – zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Es kommt mit anderen Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, das heisst, die Behörde zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht (BGE 132 V 387 E. 5.1, BGE 127 V 431 E. 3d/aa). Nach der Rechtsprechung kann eine – nicht besonders schwerwiegende – Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 115 V 297 E. 2h, RKUV 1992, U 152 S. 199 E. 2e). Gemäss Art. 35 Abs. 1 VwVG müssen schriftliche Verfügungen grundsätzlich immer begründet werden.

2.3 Bei der Begründungspflicht handelt es sich um einen Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; vgl. ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., Zürich 2012, Rz. 838). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung soll die Begründungspflicht verhindern, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und es dem Betroffenen ermöglichen, die Verfügung gegebenenfalls sachgerecht anzufechten. Dies ist nur dann möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können. In diesem Sinn müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf welche sich ihre Verfügung stützt. Dies bedeutet indessen nicht, dass sie sich ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE I 3/05 vom 17. Juni 2005 E. 3.1.3 mit Hinweisen, BGE 124 V 180 E. 1a, BGE 118 V 56 E. 5b).

3.

3.1 Die Beschwerdeführerin hat die Höhe der Beitragsforderungen bereits im Rahmen des Verwaltungsverfahrens mehrmals bemängelt. Sie machte geltend, es seien Beiträge für Zeiten aufgelistet und fakturiert worden, in

denen sie keinen einzigen Angestellten beschäftigt habe, und bat um Ausstellung einer korrigierten, übersichtlichen und detaillierten Aufstellung der noch ausstehenden Beiträge sowie der Beiträge der Wintersaison 2006/2007 (vgl. act. 32, 33, 35).

3.2 Dass die Vorinstanz sich substantiiert mit den Vorbringen der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt hätte, kann den dem Gericht zur Verfügung gestellten Akten indessen nicht entnommen werden:

3.2.1 Insbesondere erweist sich diesbezüglich die Begründung sowohl der ursprünglichen Verfügung als auch der Wiedererwägungsverfügung als mangelhaft. Die Vorinstanz hat die ursprüngliche Verfügung wie folgt begründet: "(...) 2. Dieser Rechtsvorschlag ist nicht begründet, da der Arbeitgeber gemäss Verfügung verpflichtet ist, die in Rechnung gestellten Beiträge und Kosten in der vorgeschriebenen Frist zu bezahlen. (...) 4. Die Stiftung Auffangeinrichtung BVG stellt fest, dass der Beitragsausstand nach wie vor besteht. 5. Nach erneuter Prüfung der Forderung und der gegen sie erhobenen Einwendungen wird der schuldnerische Rechtsvorschlag als materiell unbegründet erkannt. (Die für zur Begründung des Rechtsvorschlages aufgeführten Gründe sind unter materiellen Gesichtspunkten unbeachtlich)".

3.2.2 Materielle Überlegungen und Berechnungen zur Begründung ihrer Forderung hat die Vorinstanz nicht dargelegt. Vielmehr hat sie sich zur Begründung des Prämienausstandes per 31. Mai 2010 darauf beschränkt, sieben Faktura-Nummern sowie die entsprechenden Rechnungsbeträge aufzulisten (BVGer act. 11, act. 31). Von den gemäss den Verfügungen vom 27. Juli 2010 und 2. Dezember 2010 fakturierten Rechnungen ist jedoch nur gerade die "Faktura Nummer 1-17230-17230-12-09-1" über Fr. 2'967.10 aktenkundig, wobei diese keine detaillierten Angaben über die Zusammensetzung der Beitragsforderung liefert (act. 51). Nichts daran zu ändern vermag die von der Vorinstanz im Zusammenhang mit dem Erlass der Wiedererwägungsverfügung erstellte Aufstellung "Beitragsverifizierung" (vgl. act. 50). Auf welchen Grundlagen die darin vorgenommenen Korrekturbuchungen basieren, wird nicht dargelegt und ist in keiner Weise nachvollziehbar. Überdies betreffen die Korrekturen teilweise Beitragszeiten, die von der angefochtenen, ursprünglichen Verfügung noch nicht umfasst waren.

3.3 Unter diesen Umständen war der Beschwerdeführerin weder die Überprüfung der Beitragsforderung noch eine substantiierte Anfechtung

der Beitragsverfügung möglich. Somit ist festzuhalten, dass die Vorinstanz ihre Begründungspflicht und damit den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt hat.

3.4 Eine Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 193/04 vom 14. Juli 2006 und BGE 126 V 190 E. 2b; vgl. auch das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6034/2009 E. 4.3.2 vom 20. Januar 2010) steht vorliegend ausser Frage, zumal die Berechnung der Beitragsforderung aufgrund der vorhandenen unvollständigen Akten auch im Beschwerdeverfahren nicht schlüssig und widerspruchsfrei herleiten lässt.

In diesem Zusammenhang ist die Vorinstanz auf ihre Aktenführungspflicht als Teilaspekt des Anspruchs auf rechtliches Gehör aufmerksam zu machen (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-7924/2009 vom 4. Januar 2012 E. 6 und C-7868/2009 vom 19. März 2012 E. 4.2).

Im Übrigen ist die Vorinstanz daran zu erinnern, dass sie nicht befugt ist, mittels Verfügung den Rechtsvorschlag betreffend die Betreuungskosten aufzuheben (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-2381/ 2006 vom 24. Juli 2007 E. 8. und C-7809/2009 vom 29. März 2012 E. 12.3)

4.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Forderung der Vorinstanz gemäss den angefochtenen Verfügungen mangels hinreichender Begründung und mangels vollständiger Akten nicht nachvollzogen werden kann. Die Vorinstanz hat ihre Begründungspflicht in schwerwiegender Weise verletzt, und eine Heilung ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht möglich (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6034/2009 E. 4.3.2 vom 20. Januar 2010). Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die Verfügungen vom 27. Juli 2010 und 2. Dezember 2010 sind aufzuheben und die Sache ist zum Erlass einer neuen, ausreichend detailliert und nachvollziehbar begründeten Verfügung betreffend die von der Beschwerdeführerin geschuldeten BVG-Beiträge an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5.

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

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'200.- ist ihr zurückzuerstatten.

5.3 Der nicht vertretenen Beschwerdeführerin sind im vorliegenden Verfahren keine unverhältnismässig hohe Kosten entstanden, sodass sie keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung hat (Art. 7 Abs. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 137.320.2]). Auch der unterliegenden Vorinstanz ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 7 Abs. 1 VGKE *e contrario*).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Verfügungen vom 27. Juli 2010 und 2. Dezember 2010 werden aufgehoben.

2.

Die Sache wird zur Durchführung eines rechtskonformen Verwaltungsverfahrens und zum Erlass einer neuen Verfügung mit einer den gesetzlichen Anforderungen genügenden Begründung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der bereits geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'200.- wird der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

4.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde; Beilage: Formular Zahlungsstelle)
- die Vorinstanz (Ref Nr. _____, Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen
- die Obergerichtskommission

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Stefan Mesmer

Matthias Burri-Küng

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 Rechtschrift 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: