



Abteilung III
C-6143/2023

Urteil vom 16. Juli 2024

Besetzung

Richterin Selin Elmiger-Necipoglu (Vorsitz),
Richterin Caroline Bissegger, Richterin Madeleine Hirsig-
Vouilloz,
Gerichtsschreiber Samuel Wyrsh.

Parteien

A. _____ AG,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

BVG, Beitragsverfügung und Aufhebung Rechtsvorschlag;
Verfügung der Stiftung Auffangeinrichtung BVG vom
6. September 2023.

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung vom 6. September 2023 verpflichtete die Stiftung Auffangeinrichtung BVG (nachfolgend: Vorinstanz) die A. _____ AG, (nachfolgend: Beschwerdeführerin) als Arbeitgeberin zur Leistung von Beiträgen im Umfang von Fr. 48'718.48 (zzgl. Verzugszinsen sowie Mahn- und Betriebsgebühren) und hob den Rechtsvorschlag (Betreibung [...]) auf (Beschwerdeakten [BVGer-act.] 11 Beilagen).

B.

Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin, vertreten durch B. _____ (nachfolgend: Vertreter), Mitglied des Verwaltungsrats mit Einzelunterschrift, mit Eingabe vom 13. Oktober 2023 beim Versicherungsgericht des Kantons C. _____ (Postaufgabe 16. Oktober 2023, Posteingang 17. Oktober 2023) Beschwerde, welche von diesem am 8. November 2023 zuständigkeitshalber an das Bundesverwaltungsgericht überwiesen wurde (BVGer-act. 1 und 2).

C.

Mit Zwischenverfügung vom 9. Januar 2024 (zugestellt am 11. Januar 2024) wurde die Beschwerdeführerin zur Leistung eines Kostenvorschusses in Höhe der mutmasslichen Verfahrenskosten von Fr. 2'000.– bis zum 9. Februar 2024 aufgefordert und ihr angedroht, bei nicht fristgemässer Zahlung auf die Beschwerde nicht einzutreten. Gleichzeitig wurde sie ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Frist als gewahrt gelte, wenn der Betrag rechtzeitig zugunsten der Behörde der Schweizerischen Post übergeben oder einem Post- oder Bankkonto in der Schweiz belastet worden sei (BVGer-act. 12 und 13).

D.

Mit Eingabe vom 9. Februar 2024 an das Bundesgericht in Luzern, (Posteingang: 13. Februar 2024; zuständigkeitshalber mit Schreiben vom 15. Februar 2024 an das Bundesverwaltungsgericht weitergeleitet) ersuchte die Beschwerdeführerin um eine Fristerstreckung von fünf Arbeitstagen zur Leistung des Kostenvorschusses und führte aus, ihr Vertreter habe die Zwischenverfügung vom 9. Januar 2024 krankheitsbedingt erst am 9. Februar 2024 bei seiner Tochter abholen können. Um zu belegen, dass der Einwurf in den Briefkasten der Post gleichentags erfolgte, waren auf dem Briefumschlag verschiedene handschriftliche Anmerkungen («BRIEF HEUTE EINGEWORFEN 09.02.024 ABENDS 20.00 POST FRAUENFELD», «heute Abend eingeworfen 20:30 9.2.2024» und «Heute

abend eingeworfen 20:30 9.2.2024 in Frauenfeld») angebracht. Zusätzlich wurde der Umschlag von drei Zeugen unterschrieben (BVGer-act. 12 und 17 Beilagen).

E.

Am 12. Februar 2024 wurde B._____ am Gericht persönlich vorstellig, um den Kostenvorschuss in bar zu begleichen, woraufhin ihm mitgeteilt wurde, dass keine Barzahlung möglich sei. Der offene Betrag wurde gleichentags bei der Schweizerischen Post eingezahlt (BVGer-act. 16 und 18).

F.

Noch bevor die Eingabe vom 9. Februar 2024 beim Bundesverwaltungsgericht eintraf (Posteingang 16. Februar 2024, vgl. hiavor Bst. D), wurde der Beschwerdeführerin mit Zwischenverfügung vom 14. Februar 2024 Gelegenheit gegeben, sich im Rahmen des rechtlichen Gehörs zur verspäteten Leistung des Kostenvorschusses zu äussern (BVGer-act. 14).

G.

Mit Eingabe vom 6. März 2024 führte B._____ aus, in letzter Zeit krank und unkonzentriert gewesen zu sein und zu spät bemerkt zu haben, dass ein Kostenvorschuss innert Frist zu leisten sei. Deshalb sei er am 12. Februar 2024 zur Leistung des Betrags «extra» nach St. Gallen gereist. Auch habe ihn vom 5. bis 9. Februar 2024 niemand an den Kostenvorschuss erinnert oder ihm die Post erledigt. Er stelle deshalb ein Gesuch um Wiederherstellung der Frist und bitte um Nachsicht bzw. darum, die verspätete Zahlung des Kostenvorschusses dennoch zu akzeptieren. Zudem legte er ein ärztliches Zeugnis vom 21. Februar 2024 auf, welches in der Klinik D._____ ausgestellt worden war und ihm eine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit von 100 % vom 9. bis 28. Februar 2024 attestierte (BVGer-act. 18).

H.

Mit Zwischenverfügung vom 28. März 2024 wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, sich zu den Umständen der Postaufgabe des Gesuchs um Gewährung einer Fristerstreckung vom 9. Februar 2024 zu äussern (s. hiavor Bst. D). Die dafür angesetzte Frist wurde mit Instruktionsverfügung vom 19. April 2024 letztmalig bis zum 30. April 2024 erstreckt (BVGer-act. 20 und 23).

I.

Mit Eingaben vom 1. und 2. Mai 2024 (jeweils Posteingang) und unter

Hinweis auf ein ärztliches Zeugnis vom 29. April 2024, welches B. _____ eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % vom 27. April bis 31. Mai 2024 attestierte, beantragte die Beschwerdeführerin eine weitere Fristerstreckung um sieben Tage (BVGer-act. 27 und 28).

J.

Auf die weiteren Vorbringen und die eingereichten Akten ist – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 60 Abs. 2^{bis} BVG; Art. 44 und Art. 50 Abs. 1 VwVG; Art. 33 lit. h VGG). Die Beschwerde vom 16. Oktober 2023 (Postaufgabe) erfolgte form- und fristgerecht.

1.2 Auf das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht findet das VwVG Anwendung (Art. 37 VGG). Nach Art. 63 Abs. 4 VwVG erhebt die Beschwerdeinstanz vom Beschwerdeführer einen Kostenvorschuss in der Höhe der mutmasslichen Verfahrenskosten; zu dessen Leistung ist dem Beschwerdeführer eine angemessene Frist anzusetzen unter Androhung des Nichteintretens.

1.3 Gemäss Art. 21 Abs. 1 VGG ergehen Urteile in der Regel in Dreierbesetzung. Dies gilt vorliegend auch für die Gesuche um Fristerstreckung bzw. Fristwiederherstellung (vgl. Art. 21 Abs. 1 VGG und Art. 23 VGG e contrario).

2.

Es ist aktenmässig erstellt und unbestritten, dass die Beschwerdeführerin den im Rahmen des Instruktionsverfahrens erhobenen Kostenvorschuss mit Postüberweisung vom 12. Februar 2024 vergütete und somit nicht innerhalb der ihr angesetzten Frist (s. hienvor Bst. D). Bereits zuvor, mit Eingabe datiert vom 9. Februar 2024, hatte sie um eine Fristerstreckung zur Zahlung des Kostenvorschusses ersucht. Im Nachfolgenden ist zunächst zu prüfen, ob das Fristerstreckungsgesuch rechtzeitig erfolgte.

3.

3.1 Die Frist für die Zahlung eines Vorschusses ist gewahrt, wenn der Betrag rechtzeitig zugunsten der Behörde der Schweizerischen Post übergeben oder einem Post- oder Bankkonto in der Schweiz belastet worden ist (Art. 21 Abs. 3 VwVG). Eine behördlich angesetzte Frist kann aus zureichenden Gründen erstreckt werden, wenn die Partei vor Ablauf der Frist darum ersucht (Art. 22 Abs. 2 VwVG). Schriftliche Eingaben sind spätestens am letzten Tag der Frist bis 24.00 Uhr der Behörde einzureichen oder zu deren Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung zu übergeben.

3.2 Die Beweislast für die Rechtzeitigkeit von fristgebundenen Eingaben trägt diejenige Partei, welche diese Handlung vorzunehmen hat, wobei die Rechtzeitigkeit der Eingabe mit Gewissheit feststehen muss (vgl. BGE 142 V 389 E. 2.2). Nebst der Aufgabe am Postschalter ist auch der Einwurf in einen Briefkasten der Post eine fristwahrende Handlung, sofern die Rechtzeitigkeit der Handlung rechtsgenügend nachgewiesen wird. In der Regel entspricht der Poststempel dem Datum der Übergabe. Wer behauptet, eine Sendung schon am Vortag der Poststempelung in den Briefkasten eingeworfen zu haben, hat das Recht, sich die aus dem Poststempel ergebende Vermutung der verspäteten Postaufgabe mit allen tauglichen Beweismitteln (insbesondere auch der klare und unzweifelhafte Beweis durch unabhängige Zeugen) zu widerlegen (vgl. u.a. BGE 147 IV 526 E. 3.1, 142 V 389 E. 2.2 und Urteil BGer 9C_681/2015 vom 13. November 2015 E. 2). Zeugenaussagen unterliegen der freien Beweiswürdigung des Gerichts und ihr Beweiswert hängt massgeblich von den konkreten Umständen ab. Die Rechtsprechung verlangt Unabhängigkeit der Zeugen, die namentlich bei (enger) Verwandtschaft oder enger Beziehungsnähe (z.B. Ehegatte oder Partner) ernsthaft in Zweifel gezogen wird. Der rechtsgenügende Beweis des Zeitpunkts des Briefkasteneinwurfs lässt sich in den meisten Fällen nur durch die Unterschrift unabhängiger Zeugen mit deren eigenhändiger, exakter Orts-, Datums- und Uhrzeitangabe auf dem Umschlag der betreffenden Eingabe erbringen (KATHRIN AMSTUTZ/PETER ARNOLD in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger/Kneubühler (Hrsg.), Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, N 10c zu Art. 48 BGG).

3.3 Vorliegend ersuchte die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 9. Februar 2024 (an das fälschlicherweise adressierte Bundesgericht) um eine Erstreckung der Frist um fünf Tage zur Leistung des Kostenvorschusses. Als Begründung führte sie aus, dass B._____ die Verfügung vom 9. Januar 2024, mit welcher die Leistung des Kostenvorschusses innert Frist bis

9. Februar 2024 verfügt wurde, krankheitsbedingt erst am Abend des 9. Februar 2024 bei seiner Tochter abgeholt habe (BVGer-act. 17 Beilagen).

3.4 Laut der Sendungsverfolgung der Post (Sendungsnummer [...]) wurde die Eingabe der Beschwerdeführerin am 12. Februar 2024 sortiert und weitergeleitet, weshalb praxismässig die Vermutung gilt, dass das Gesuch erst nach Ablauf der Frist, also nach dem 9. Februar 2024, gestellt wurde. Um die rechtzeitige Postaufgabe zu belegen, sind auf dem Briefumschlag folgende handschriftliche Vermerke angebracht: «BRIEF HEUTE EWINGEWORFEN 09.02.024 ABENDS 20.00 POST FRAUENFELD», «heute Abend eingeworfen 20:30 9.2.2024» und «Heute abend eingeworfen 20:30 9.2.2024 in Frauenfeld». Zusätzlich sind die Unterschriften von E._____, F._____ und G._____ auf dem Umschlag aufgeführt (BVGer-act. 17 Beilagen). Diese Zeugen weisen allesamt den gleichen Familiennamen wie der Vertreter der Beschwerdeführerin auf. Es liegt deshalb die Vermutung eines verwandtschaftlichen Verhältnisses nahe, was wiederum erhebliche Zweifel an der Unabhängigkeit dieser Personen als Zeugen hervorruft. Um die Umstände des Einwurfs zu ergründen und die Identität der Zeugen festzustellen, wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, von den auf dem Briefumschlag ersichtlichen Zeugen eine Erklärung erhältlich zu machen (inkl. Wohnadresse, Originalunterschrift, Kopie der Identitätskarte und Angaben zu einem allenfalls bestehenden verwandtschaftlichen Verhältnis zum Vertreter der Beschwerdeführerin), worin sich diese zu den konkreten Umständen des Briefeinwurfs äussern (BVGer-act. 20).

3.5 Die vom Gericht angeforderten Angaben zu den Zeugen wurden von der Beschwerdeführerin nicht eingereicht. Auch bestehen aufgrund der Umstände erhebliche Zweifel in Bezug auf den effektiven Zeitpunkt des Briefeinwurfs bzw. bezüglich der Unabhängigkeit (aufgrund des mutmasslichen Verwandtschaftsverhältnisses) der von der Beschwerdeführerin genannten Zeugen. Aktenmässig widerlegt ist zudem die Behauptung des Vertreters, er habe die Verfügung vom 9. Januar 2024 krankheitsbedingt erst am Abend des 9. Februars 2024 bei seiner Tochter abgeholt, zumal gemäss Akten die Sendung ihm persönlich am 11. Januar 2024 zugestellt worden war (BVGer-act. 13). Insofern bestand genügend Zeit, um den Kostenvorschuss innert Frist zu begleichen oder um einen Dritten damit zu beauftragen. Im Übrigen wäre es seine Aufgabe als Geschäftsführer gewesen, eine Stellvertretung zur Sicherstellung eines geordneten Geschäftsablaufs zu organisieren. Daran ändert auch das nachträglich am 21. Februar 2024 ausgestellte ärztliche Zeugnis nichts (BVGer-act. 18). Dieses

attestiert ihm eine Arbeitsunfähigkeit vom 9. bis 28. Februar 2024. Somit wäre ihm vom 11. Januar 2024 (Zustellung) bis zum 8. Februar 2024 (Tag vor der Krankschreibung) möglich und zumutbar gewesen, die Überweisung zu tätigen oder einen Vertreter bzw. eine Hilfsperson damit zu betrauen. Aus dem eingereichten ärztlichen Zeugnis ergibt sich insbesondere nicht, dass der Vertreter der Beschwerdeführerin im massgeblichen Zeitraum handlungsunfähig sei und somit unfähig gewesen wäre, eine Post- oder Banküberweisung zu veranlassen (vgl. Urteil BGer 9C_622/2022 vom 6. Februar 2023 E. 6.3.2). Davon unbesehen hinderte der Gesundheitszustand B. _____ offenbar nicht, am 12. Februar 2024 trotz attestierter Arbeitsunfähigkeit nach St. Gallen zu reisen.

Ebenso wenig schlüssig erklären lässt sich die Frage, weshalb es dem Vertreter der Beschwerdeführerin nicht möglich gewesen sein soll, weitere Angaben zu den auf dem Umschlag aufgeführten Zeugen erhältlich zu machen. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass gemäss Attest vom 29. April 2024 eine Arbeitsunfähigkeit bestanden hätte, wäre es in erster Linie Aufgabe der Zeugen gewesen, sich auszuweisen und zu den Umständen zu äussern.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Rechtzeitigkeit des Gesuchs um Fristerstreckung nicht rechtsgenügend erstellt ist.

4.

Weiter ist zu prüfen, wie die Eingabe der Beschwerdeführerin vom 6. März 2024 zu qualifizieren ist (BVGer-act. 18).

4.1 Die Eingabe vom 6. März 2024 trägt den Titel «Fristwiederherstellungsgesuch» und es ist ihr zu entnehmen, dass B. _____ krank gewesen sei und er zu spät bemerkt habe, dass ein Kostenvorschuss innert Frist zu leisten sei. In der Woche vom 5. bis 9. Februar 2024 habe ihn niemand unterstützt bzw. niemand an die Frist erinnert oder seine Post erledigt. Die versäumte Handlung sei nachgeholt worden und er bitte darum, die verspätete Zahlung des Kostenvorschusses zu akzeptieren (BVGer-act. 18).

4.2 Aufgrund der gemachten Ausführungen ist von einem Gesuch um Wiederherstellung der Frist auszugehen und zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind.

Gemäss Art. 24 Abs. 1 VwVG kann eine Frist wiederhergestellt werden, wenn der Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldeterweise davon abgehalten worden ist, binnen Frist zu handeln. Das entsprechende

Gesuch ist innert 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses zu stellen und die versäumte Rechtshandlung nachzuholen. Die unverschuldete Verhinderung muss beim Gesuchsteller oder seinem Vertreter vorliegen. Die Partei hat sich dabei das Verhalten ihrer Vertretung vollumfänglich zurechnen zu lassen. Dasselbe gilt auch für Fehler von Hilfspersonen der Partei oder ihrer Vertretung (vgl. PATRICIA EGLI, a.a.O., N 16 f. zu Art. 24 VwVG). Sie wird angenommen, wenn für das Versäumnis objektive oder subjektive Gründe im Sinne einer objektiven oder subjektiven Unmöglichkeit vorliegen und der Partei oder deren Vertretung keine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann.

War die gesuchstellende Person respektive ihre Vertretung wegen eines von ihrem Willen unabhängigen Umstands verhindert, zeitgerecht zu handeln, liegt objektive Unmöglichkeit vor. Dies ist beispielsweise der Fall bei Naturkatastrophen oder schwerwiegenden Erkrankungen (vgl. PATRICIA EGLI, a.a.O., N 12 f. zu Art. 24 VwVG).

Subjektive Unmöglichkeit liegt vor, wenn die gesuchstellende Person oder ihre Vertretung zwar objektiv in der Lage wäre zu handeln, aber aus subjektiven Umständen, die sie nicht zu verantworten hat, an der Vornahme der Handlung verhindert ist. Als subjektive Hinderungsgründe kommen Fälle in Betracht, in denen die Person aufgrund mangelnder Kenntnisse die Situation nicht richtig einzuschätzen vermochte oder aufgrund eines unverschuldeten Irrtums nicht rechtzeitig handelte (vgl. PATRICIA EGLI, a.a.O., N 14 zu Art. 24 VwVG).

Das Mass der anzuwendenden Sorgfalt richtet sich bei den objektiven und subjektiven Verhinderungsgründen nach den konkreten Verhältnissen. Dabei ist zu differenzieren, ob der geltend gemachte Wiederherstellungsgrund die Partei oder deren Rechtsvertreter betrifft (vgl. PATRICIA EGLI, a.a.O., N 12 ff. zu Art. 24 VwVG). Entschuldigt wird die Säumnis nur, wenn seitens des Handlungspflichtigen kein Verschulden – auch keine bloss leichte Fahrlässigkeit – vorliegt bzw. die Umstände, welche von der Fristwahrung abhielten, nicht von der handlungspflichtigen Person zu verantworten sind. Es gilt somit ein strenger Massstab. Nur klare Schuldlosigkeit des Gesuchstellers und seines Vertreters können zur Fristwiederherstellung führen. Insbesondere stellt ein auf Unachtsamkeit zurückzuführendes Versehen kein unverschuldetes Hindernis dar (vgl. Urteil des BGer 2C_703/2009 vom 21. September 2010 m.H. auf Urteil 2P.343/1990 vom 7. Oktober 1991 E. 4b).

4.3 Nach dem Dargelegten wendete der Vertreter der Beschwerdeführerin nicht das Mass der gebotenen Sorgfalt an, um den Kostenvorschuss fristgerecht zu begleichen (insb. Ziff. 3.4 und 3.5 hiervor). Es liegt keine unverschuldete Verhinderung im Sinn von Art. 24 Abs. 1 VwVG vor, weshalb das Gesuch um Wiederherstellung der Frist zur Bezahlung des Kostenvorschusses abzuweisen ist.

5.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sowohl das Gesuch um Fristerstreckung als auch dasjenige um Fristwiederherstellung zur Leistung des Kostenvorschusses abzuweisen sind. Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten.

6.

Es sind keine Verfahrenskosten zu erheben und es ist keine Parteientschädigung zu gewähren (Art. 6 Bst. b und Art. 7 Abs. 1 und 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der am 12. Februar 2024 eingezahlte Betrag von Fr. 2'000.– betreffend das Beschwerdeverfahren ist der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zurückzuerstatten.

(Das Dispositiv folgt auf der nächsten Seite.)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Gesuch vom 9. Februar 2024 um Erstreckung der Frist wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch vom 6. März 2024 um Wiederherstellung der Frist wird abgewiesen.

3.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'000.– wird ihr nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz, das Bundesamt für Sozialversicherungen und die Obergerichtskommission BVG.

(Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.)

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Selin Elmiger-Necipoglu

Samuel Wyrsh

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 Rechtschrift 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: