Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-6862/2011

Urteil vom 21. November 2013

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),
Richter Stefan Mesmer,
Richter Beat Weber,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

X._____ AG,
vertreten durch Urs Fröhlicher, Fröhlicher Treuhand,
Emil Frey-Strasse 85, 4142 Münchenstein,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Berufliche Vorsorge (Zwangsanschluss an die Auffangeinrichtung).

Sachverhalt:

A.
Mit Schreiben vom 7. Juli 2010 (BVG-act. 1) meldete die Ausgleichskasse des Kantons Basel-Landschaft (nachfolgend: Ausgleichskasse BL) der Stiftung Auffangeinrichtung BVG (nachfolgend: Vorinstanz), dass die X._____ AG auf einem Formular die Frage betreffend Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung nicht korrekt beantwortet habe.

B.
Mit Schreiben vom 27. Januar 2011 (BVG-act. 3) drohte die Vorinstanz der X._____ AG den rückwirkenden Anschluss an die Auffangeinrichtung per 1. Januar 2004 unter Kostenfolge an, wenn innert Frist bis zum 28. Februar 2011 kein Nachweis über den Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung für die betreffende Zeit erbracht werde.

C.

C.a Mit E-Mail vom 15. Februar 2011 (BVG-act. 4) sandte die X._____ AG der Vorinstanz die Übersicht über die Lohnbezüge der Mitarbeiterin A._____ für das Jahr 2009 und teilte mit, für sie sei damit der Fall aus dem Jahr 2009 abgeschlossen.

C.b Am 16. Februar 2011 (BVG-act. 6) antwortete die Vorinstanz und forderte die X._____ AG auf, den Arbeitsvertrag von A._____ und zusätzlich einen Nachweis für einen Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung für die Zeit vom 1. Januar 2004 bis zum 31. Dezember 2005 einzureichen.

C.c Mit E-Mail vom 17. Februar 2011 (BVG-act. 7) wandte sich A._____ direkt an die Vorinstanz und reichte den verlangten Arbeitsvertrag für das befristete Arbeitsverhältnis im Jahr 2009 ein.

C.d Die X._____ AG liess sich nicht mehr vernehmen und reichte keine Unterlagen ein.

D.
Mit Verfügung vom 6. Dezember 2011 (BVG-act. 8) schloss die Vorinstanz die X._____ AG rückwirkend per 1. Januar 2004 an die Auffangeinrichtung an. Ferner wurde sie aufgefordert, innert 10 Tagen die beschäftigten Arbeitnehmer und deren Löhne zu melden. Der X._____ AG wurde 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.

E.
Mit Eingabe vom 17. Dezember 2011 (BVGer-act. 1) erhob die X._____ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin), vertreten durch Urs Fröhlicher, Fröhlicher Treuhand, gegen die Verfügung vom 6. Dezember 2011 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragte sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und führte zur Begründung aus, in den Jahren 2004 und 2005 seien keine Löhne an Angestellte ausbezahlt worden.

F.
Am 24. Januar 2012 (BVGer-act. 4) ist beim Bundesverwaltungsgericht der mit Zwischenverfügung vom 29. Dezember 2011 (BVGer-act. 2) einverlangte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 800.- eingegangen.

G.
Mit Vernehmlassung vom 11. Mai 2012 (BVGer-act. 10) beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung führte sie aus, zur Ermittlung der BVG-Unterstellungspflicht müsse sie sich an die Angaben der Ausgleichskassen halten. Gemäss den Lohnbescheinigungen der Ausgleichskasse BL habe die Beschwerdeführerin in den Jahren 2004 und 2005 B._____ als Arbeitnehmer mit einem gemeldeten Jahreslohn in der Höhe von Fr. 27'000.- beschäftigt. Die Eintrittsschwelle für die BVG-Pflicht habe im Jahr 2004 Fr. 25'321.- und im Jahr 2005 Fr. 19'351.- betragen. Deshalb hätte sich die Beschwerdeführerin einer Vorsorgeeinrichtung anschliessen müssen. Die eingereichte Bestätigung über einen Anschluss an eine registrierte Vorsorgeeinrichtung beziehe sich auf die Zeit vom 1. Januar 1995 bis zum 31. Dezember 2003 und daher bestehe für die Jahre 2004 und 2005 eine Versicherungslücke.

H.
Die Beschwerdeführerin liess sich nicht mehr vernehmen.

I.
Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Beweismittel ist – soweit für die Entscheidfindung 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 6. Dezember 2011, mit welchem die Beschwerdeführerin zwangsweise an die Auffangeinrichtung angeschlossen worden ist und 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 einzutreten.

1.3 Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht in der Regel diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt der spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen.

1.4 In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsvorschriften anwendbar, die bei Erlass der angefochtenen Verfügung vom 6. Dezember 2011 in Kraft standen, weiter aber auch solche, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung von Belang sind (BGE 130 V 329 E. 2.3). Soweit nachfolgend

nicht anders vermerkt, wird jeweils auf die am 6. Dezember 2011 in Kraft stehende Fassung Bezug genommen.

1.5 Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

2.

2.1 Obligatorisch in der beruflichen Vorsorge 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 2003 Fr. 25'320.- und ab 1. Januar 2005 Fr. 19'350.- (vgl. die im jeweiligen Zeitpunkt gültigen Art. 5 BVV 2 und Art. 3*a* 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).

Der obligatorischen Versicherung nicht unterstellt sind Arbeitnehmer, deren Arbeitgeber gegenüber der AHV nicht beitragspflichtig ist (Art. 1*j* Abs. 1 lit. a BVV 2 [entspricht dem früheren Art. 1 BVV 2, vgl. AS 2005 4279]). Das trifft in casu nicht zu, da der Arbeitgeber unbestrittenermassen beitragspflichtig war und auch Beiträge geleistet hat.

Ebenfalls nicht unterstellt sind Arbeitnehmer mit einem befristeten Arbeitsvertrag von höchstens drei Monaten (Art. 1*j* Abs. 1 lit. b BVV 2).

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 Die Arbeitnehmer oder ihre Hinterlassenen haben Anspruch auf die gesetzlichen Leistungen, auch wenn sich der Arbeitgeber noch nicht einer Vorsorgeeinrichtung angeschlossen hat. Diese Leistungen werden von der Auffangeinrichtung erbracht (Art. 12 Abs. 1 BVG). In diesem Fall schuldet der Arbeitgeber der Auffangeinrichtung nicht nur die entsprechenden Beiträge samt Verzugszinsen sondern auch einen Zuschlag als Schadenersatz (Art. 12 Abs. 2 BVG).

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

3.
Vorliegend ist strittig und nachfolgend zu prüfen, ob die Vorinstanz die Beschwerdeführerin zu Recht per 1. Januar 2004 zwangsweise an die Auffangeinrichtung angeschlossen hat.

3.1 Die Beschwerdeführerin machte vorliegend geltend, sie habe in den Jahren 2004 und 2005 keine Löhne an Angestellte ausbezahlt. Als Beleg dafür reichte sie die Jahresrechnungen, die Steuererklärungen und -veranlagungen für die entsprechenden Jahre ein.

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. Aus der ihr von der Ausgleichskasse BL übermittelten Lohndeklarationen gehe hervor, dass in den Jahren 2004 und 2005 B._____ bei der Beschwerdeführerin beschäftigt gewesen sei und ein

Einkommen von je Fr. 27'000.- pro Jahr erzielt habe. Einen Anschluss an eine registrierte Vorsorgeeinrichtung für die fragliche Zeit habe die Beschwerdeführerin nicht nachweisen können, da die Basler Versicherungen mit E-Mail vom 26. Januar 2011 (BVG-act. 2) lediglich einen Anschluss bis zum 31. Dezember 2003 bestätigten. Überdies wies die Vorinstanz in der Begründung der Verfügung darauf hin, dass zufolge Austritts dieses (einzigen) Arbeitnehmers der Beschwerdeführerin per 31. Dezember 2005 im Verfügungszeitpunkt ohnehin kein freiwilliger Anschluss mehr möglich gewesen wäre.

3.3 Aus den eingereichten Akten, namentlich den Lohndeklarationen für 2004 und 2005 (BVG-act. 11), ist ersichtlich, dass B._____ in der fraglichen Zeit bei der Beschwerdeführerin angestellt gewesen ist und einen Jahreslohn von je Fr. 27'000.- erzielt hat. Auf den beiden Lohndeklarationen gab die Beschwerdeführerin jeweils an, bei den Basler Versicherungen BVG-versichert zu sein. Die Basler Versicherungen bestätigten indes auf Nachfrage der Vorinstanz lediglich eine Versicherungsdauer bis zum 31. Dezember 2003. Korrekturmeldungen der Löhne für die Jahre 2004 und 2005 sind nicht aktenkundig. Die Vorinstanz darf sich grundsätzlich auf die Angaben und Unterlagen der AHV-Ausgleichskasse stützen (Weisungen über die Kontrolle des Anschlusses der Arbeitgeber an eine Einrichtung der beruflichen Vorsorge gemäss Art. 11 BVG [AKBV Rz. 5011]). Eine Ausnahme liegt in casu nicht vor. Somit ist für die Beurteilung der Anschlusspflicht vorliegend ausschliesslich auf die Unterlagen der Ausgleichskasse, die notabene von der Beschwerdeführerin unterzeichnet sind und von ihr bei jener eingereicht wurden, abzustellen. Daran vermögen auch die von der Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren eingereichten Steuerunterlagen nichts zu ändern. In Bezug auf Letztere ist noch darauf hinzuweisen, dass diese in sich ohnehin nicht ganz schlüssig sind, weisen sie für die betreffenden Jahre zwar keine Löhne, aber dennoch Sozialversicherungsaufwand aus.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass mit den Jahreslöhnen von je Fr. 27'000- in den Jahren 2004 und 2005 die Eintrittsschwelle von Fr. 25'320.- (2004) respektive Fr. 19'350.- (2005) überschritten wurde, weshalb der Zwangsanschluss per 1. Januar 2004 gerechtfertigt war. Ob im Verfügungszeitpunkt – wie die Vorinstanz geltend macht – 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 den Beschwerdeführenden auferlegten Kosten für den Zwangsanschluss nicht zu beanstanden. Nicht korrekt ist hingegen, dass die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung bereits Zusatzkosten für die rückwirkende Rechnungsstellung der Beitragsforderung erhoben hat, da diese – wie der Begriff bereits sagt – erst im Rahmen der (Beitrags-) Rechnungsstellung und somit nicht schon in der Verfügung betreffend Zwangsanschluss zu erheben sind (vgl. Urteil des BVGer C-6058/2010 vom 1. März 2012 E. 3.3). Es ist zudem auch nicht ersichtlich, inwiefern die Vorinstanz zum Zeitpunkt des Zwangsanschlusses ein Interesse an dieser Kostenerhebung haben könnte, zumal die Zusatzkosten in Abhängigkeit von der Anzahl zu versichernden Personen noch zu präzisieren sind und auch später im Rahmen der Beitragsrechnung respektive der Beitragsverfügung gestützt auf das Kostenreglement ohne Weiteres in Rechnung gestellt werden können. Vorliegend ist mit der Verfügung vom 6. Dezember 2011 lediglich der Zwangsanschluss verfügt worden, weshalb in jenem Zeitpunkt folglich noch keine Kosten im Zusammenhang mit einer (erst später) zu erhebenden Beitragsrechnung aufzuerlegen waren. Die Dispositivziffer 2 der Verfügung vom 6. Dezember 2011 ist demnach wie folgt abzuändern: "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." Die Beschwerde ist daher, soweit sie diese Kostenauferlegung betrifft, teilweise gutzuheissen und im Übrigen abzuweisen.

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 Verfahrensausgang sind der weitestgehend unterliegenden Beschwerdeführerin die Kosten, welche auf Fr. 800.- festzulegen sind, aufzuerlegen. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 800.- ist mit den Verfahrenskosten zu verrechnen. 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).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, und die Dispositivziffer 2 der Verfügung vom 6. Dezember 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.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 800.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
– 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: