



Urteil vom 4. Februar 2019

Besetzung

Richter Michael Beusch (Vorsitz),
Richter Daniel Riedo, Richterin Annie Rochat Pauchard,
Gerichtsschreiberin Monique Schnell Luchsinger.

Parteien

A. _____,
vertreten durch Rudolf Fopp, Fopp Organisation Treuhand,
Beschwerdeführerin,

gegen

Stiftung Auffangeinrichtung BVG,
Rechtsdienst,
Elias-Canetti-Strasse 2, Postfach, 8050 Zürich,
Vorinstanz.

Gegenstand

Zwangsanschluss an die Auffangeinrichtung.

Sachverhalt:**A.**

Nachdem entsprechende Nachfragen ohne Antwort geblieben waren, ordnete die Stiftung Auffangeinrichtung BVG (nachfolgend Vorinstanz) mit Verfügung vom 7. November 2018 den rückwirkenden zwangsweisen Anschluss der A. _____ (nachfolgend Arbeitgeberin) per 1. Januar 2014 an (Ziff. I des Dispositivs). Begründet wurde der Zwangsanschluss damit, dass die Arbeitgeberin gemäss Meldung der zuständigen Ausgleichskasse (SVA Graubünden) seit dem 1. Januar 2014 der obligatorischen Vorsorge unterstellte Personen beschäftigt habe, wobei kein Ausnahmetatbestand ersichtlich sei. Die Arbeitgeberin habe innert der gesetzten Frist keinen Nachweis erbracht, der einen Anschluss an die Auffangeinrichtung als nicht notwendig erscheinen lasse.

B.

Dagegen liess die Arbeitgeberin (nachfolgend Beschwerdeführerin) am 15. November 2018 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben mit dem Rechtsbegehren, es sei die Verfügung der Stiftung Auffangeinrichtung BVG vom 7. November 2018 (Anschluss-Nr. [...]) aufzuheben; unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Zur Begründung bringt die Beschwerdeführerin vor, die von ihr beschäftigte Hauswartin habe zu keiner Zeit einen Lohn erzielt, der die Höhe des sog. koordinierten Lohnes erreicht bzw. überschritten habe, weshalb keine Versicherungspflicht gegeben sei.

C.

In ihrer Vernehmlassung vom 7. Dezember 2018 beantragt die Vorinstanz, die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (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), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Eine

solche liegt im vorliegenden Fall nicht vor. Die Vorinstanz kann zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach Art. 60 Abs. 2 Bst. a und b und Art. 12 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (BVG, SR 831.40) Verfügungen erlassen (Art. 60 Abs. 2^{bis} BVG). Sie ist eine Behörde im Sinne von Art. 33 VGG, zumal sie öffentlich-rechtliche Aufgaben des Bundes erfüllt (Art. 33 Bst. h VGG i.V.m. Art. 54 Abs. 2 Bst. b und Abs. 4 BVG). Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde ist somit gegeben.

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.2 Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sie ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung. Die Voraussetzungen gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG sind erfüllt. Die Beschwerdeführerin ist überdies für die ihr obliegenden Verwaltungsaufgaben auch parteifähig (Art. 712I Abs. 2 ZGB; zur allgemeinen Voraussetzung der Parteifähigkeit vgl. auch VERA MARANTELLI/SAID HUBER, in Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz [VwVG], 2. Aufl. 2016, Art. 6 N. 12 f.; zu einem seltenen Anwendungsfall vgl. Urteil des BGer 1C_100/2012 vom 16. Oktober 2012 E. 1). Sie ist folglich zur Beschwerdeerhebung legitimiert.

1.3 Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist demnach einzutreten.

2.

2.1 Das Bundesverwaltungsgericht kann den angefochtenen Entscheid in vollem Umfang überprüfen. Die Beschwerdeführerin kann neben der Verletzung von Bundesrecht (Art. 49 Bst. a VwVG) und der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG) auch die Unangemessenheit rügen (Art. 49 Bst. c VwVG; vgl. Urteile des BVer A-856/2018 vom 25. Oktober 2018 E. 1.3, A-2298/2018 vom 19. Oktober 2018 E. 1.3.1; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 2.149 ff.; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 1146 ff.).

2.2 Nach den allgemeinen intertemporalen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (vgl. BGE 130 V 1 E. 3.2); dies unter Vorbehalt spezialgesetzlicher Übergangsbestimmungen. In materiel-ler Hinsicht sind dagegen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung hatten (vgl. BGE 134 V 315 E. 1.2, 130 V 329 E. 2.3).

3.

3.1 Die Berufliche Vorsorge umfasst alle Massnahmen auf kollektiver Basis, die den älteren Menschen, den Hinterbliebenen und Invaliden beim Eintreten eines Versicherungsfalles (Alter, Tod oder Invalidität) zusammen mit den Leistungen der eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise erlauben (Art. 113 Abs. 2 Bst. a der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101] und Art. 1 Abs. 1 BVG).

3.2 Grundsätzlich der obligatorischen Versicherung des BVG unterstellt sind die bei der AHV versicherten Arbeitnehmenden (Art. 5 Abs. 1 BVG), die das 17. Altersjahr überschritten haben und bei einem Arbeitgeber mehr als den gesetzlichen Jahresmindestlohn gemäss Art. 2 Abs. 1 BVG i.V.m. Art. 5 der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2, SR 831.441.1) erzielen (statt vieler: Urteile des BVGer A-2298/2018 vom 19. Oktober 2018 E. 2.1, A-3935/2018 vom 10. Oktober 2018 E. 2.1.2, A-6476/2017 vom 11. April 2018 E. 3.1.1). Dieser Mindestlohn wurde bisher verschiedene Male der Entwicklung in der AHV angepasst (vgl. Art. 9 BVG) und betrug in den vorliegend massgeblichen Jahren 2014 Fr. 21'060.- und 2015 - 2018 Fr. 21'150.- (Art. 5 BVV 2 in der jeweils anwendbaren Fassung [AS 2012 6347, AS 2014 3343]).

3.3 Gemäss Art. 7 Abs. 2 BVG entspricht der massgebende Lohn für die Unterstellung unter die BVG-Pflicht dem massgebenden Lohn nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10), wobei der Bundesrat Abweichungen zulassen kann. Die Vorinstanz ist demnach grundsätzlich an die Lohnbescheinigungen der Ausgleichskasse gebunden und hat darauf abzustellen (Urteile des BVGer A-5243/2017 vom 16. August 2018 E. 3.1.1, A-6709/2017 vom 20. Juni 2018 E. 3.1.1 mit Hinweis).

3.4 Beschäftigt ein Arbeitgeber Arbeitnehmer, die obligatorisch zu versichern sind, muss er eine in das Register für die berufliche Vorsorge eingetragene Vorsorgeeinrichtung errichten oder sich einer solchen anschliessen (Art. 11 Abs. 1 BVG). Verfügt der Arbeitgeber nicht bereits über eine Vorsorgeeinrichtung, hat er eine solche im Einverständnis mit seinem Personal oder der allfälligen Arbeitnehmervertretung zu wählen (Art. 11 Abs. 2 BVG). Der Anschluss erfolgt rückwirkend auf den Zeitpunkt des Beginns der Anschlusspflicht (Art. 11 Abs. 3 BVG; [statt vieler] Urteil des BVGer A-3935/2018 vom 10. Oktober 2018 E. 2.2.1).

3.5 Gemäss Art. 11 Abs. 4 BVG überprüft die AHV-Ausgleichskasse, ob die von ihr erfassten Arbeitgeber einer registrierten Vorsorgeeinrichtung angeschlossen sind. Sie fordert Arbeitgeber, die ihrer Pflicht gemäss Art. 11 Abs. 1 BVG nicht nachkommen, auf, sich innerhalb von zwei Monaten einer registrierten Vorsorgeeinrichtung anzuschliessen (Art. 11 Abs. 5 BVG). Kommt der Arbeitgeber der Aufforderung der AHV-Ausgleichskasse nicht fristgemäss nach, so meldet diese ihn der Auffangeinrichtung BVG rückwirkend zum Anschluss (Art. 11 Abs. 6 BVG).

3.6 Die Auffangeinrichtung BVG ist eine Vorsorgeeinrichtung (vgl. Art. 54 Abs. 2 Bst b BVG). Sie ist verpflichtet, Arbeitgeber, die ihrer Pflicht zum Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung nicht nachkommen, anzuschliessen (Art. 60 Abs. 1 und 2 Bst. a BVG). Der Anschluss erfolgt – wie erwähnt (E. 3.4) – rückwirkend (vgl. Art. 11 Abs. 3 und 6 BVG).

4.

Gemäss Art. 11 Abs. 7 BVG stellt die Auffangeinrichtung BVG 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 BVG alle Aufwendungen zu ersetzen hat, die dieser in Zusammenhang mit seinem Anschluss entstehen. Detailliert geregelt sind die entsprechenden Kosten sodann im Kostenreglement der Auffangeinrichtung BVG. Dieses Reglement bildet gemäss Dispositiv der Anschlussverfügung regelmässig (und auch im vorliegenden Fall) integrierenden Bestandteil der Anschlussverfügung.

5.

5.1 Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz rückwirkend per 1. Januar 2014 den Zwangsanschluss der Beschwerdeführerin an die Auffangeinrichtung

verfügt, weil sich gemäss der Meldung der zuständigen Ausgleichskasse ergeben habe, dass die Beschwerdeführerin seit dato der obligatorischen Vorsorge unterstellte Personen beschäftigt habe.

5.2 Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, die von ihr beschäftigte Hauswartin habe zu keiner Zeit einen Lohn erzielt, der die Höhe des sog. koordinierten Lohnes erreicht bzw. überschritten habe, weshalb keine Versicherungspflicht gegeben sei.

5.3 Massgebend für die Versicherungspflicht ist der AHV-pflichtige Lohn (E. 3.3). Dieser bestimmt sich rechtsprechungsgemäss aufgrund der Lohndeklarationen an die Ausgleichskasse (E. 3.3). Effektiv versichert wird jedoch nur der sog. koordinierte Lohn (Art. 8 BVG; vgl. hierzu auch Urteil des BVGer A-4311/2016 vom 22. März 2017 E. 8.4.1).

5.4 Gemäss den aktenkundigen Lohndeklarationen der Beschwerdeführerin wurden für die von ihr beschäftigte Hauswartin die untenstehenden AHV-beitragspflichtigen Löhne ausgerichtet. Dies führt zu folgender Beurteilung der Leistungspflicht:

Jahr	AHV-Lohn in Fr.	Eintrittsschwelle in Fr.	Versicherungspflicht
2017	23'460.05	21'150.00	ja
2016	20'581.15	21'150.00	nein
2015	20'586.45	21'150.00	nein
2014	21'119.80	21'060.00	ja

Die Vorinstanz hat demzufolge die Beschwerdeführerin zu Recht rückwirkend per 1. Januar 2014 zwangsangeschlossen. Dass die Arbeitnehmerin der Beschwerdeführerin aufgrund des Unterschreitens des minimalen koordinierten Lohnes keinen versicherten Lohn ausweist, ändert daran nichts. Immerhin ist an dieser Stelle mit der Vorinstanz darauf hinzuweisen, dass in den Jahren, in welchen die Arbeitnehmerin die Eintrittsschwelle für den die Versicherungspflicht auslösenden Lohn nicht überschreitet, keine Beiträge zu entrichten sind (Urteil des BVGer A-1046/2016 vom 15. Dezember 2016 E. 3.4).

5.5 Im Übrigen sind die für den Zwangsanschluss erhobenen Kosten von insgesamt Fr. 825.- reglementskonform und nach konstanter Rechtsprechung gerechtfertigt (E. 4; vgl. [statt vieler] Urteil des BVGer A-777/2018 vom 9. August 2018 E. 3.6).

6.

6.1 Ausgangsgemäss hat die Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten vor dem Bundesverwaltungsgericht zu tragen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG), Diese sind auf Fr. 800.- festzusetzen (vgl. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 bzw. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE; SR 173.320.2]). Der geleistete Kostenvorschuss in derselben Höhe ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

6.2 Entsprechend dem Prozessausgang ist der ohnehin nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VGKE). Die Vorinstanz hat gemäss Art. 7 Abs. 3 VGKE sodann keinen Anspruch auf Entrichtung einer Parteientschädigung.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

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

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]); Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Gerichtsurkunde)
- die Obergerichtskommission BVG (Gerichtsurkunde)

(Die Unterschriften und die Rechtsmittelbelehrung befinden sich auf der nächsten Seite).

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Beusch

Monique Schnell Luchsinger

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 Rechtsschrift 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: