



## **Urteil vom 17. Dezember 2019**

---

Besetzung

Richterin Sonja Bossart Meier (Vorsitz),  
Richter Daniel Riedo, Richter Raphaël Gani,  
Gerichtsschreiberin Dominique da Silva.

---

Parteien

**A. \_\_\_\_\_ GmbH,**  
(...),  
vertreten durch  
Heggendorn AG,  
(...),  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Zwangsanschluss an die Auffangeinrichtung.

**Sachverhalt:****A.**

Mit Schreiben vom 27. Februar 2018 meldete die Ausgleichskasse SVA Basel-Landschaft der Stiftung Auffangeinrichtung BVG (nachfolgend: Vorinstanz) die A.\_\_\_\_\_ GmbH (nachfolgend: Arbeitgeberin) zwecks Prüfung eines rückwirkenden Zwangsanschlusses.

**B.**

Mit Schreiben vom 16. März 2018 gewährte die Vorinstanz der Arbeitgeberin das rechtliche Gehör zur Anschlusskontrolle. Sie führte aus, die Arbeitgeberin habe gemäss Meldung der Ausgleichskasse weder den Nachweis erbracht, dass sie per 1. September 2017 einer registrierten Vorsorgeeinrichtung angeschlossen gewesen sei, noch habe sie belegt, dass ihre Arbeitnehmenden nicht der obligatorischen beruflichen Vorsorge unterstellt gewesen seien. Die Vorinstanz verlangte daher von der Arbeitgeberin, dass allfällig dem BVG unterstellte Arbeitnehmende innerhalb von zwei Monaten einer Vorsorgeeinrichtung anzuschliessen seien. Des Weiteren wurde die Arbeitgeberin aufgefordert, der Vorinstanz eine Kopie der rechtsgültig unterzeichneten, per 1. September 2017 gültigen Anschlussvereinbarung zukommen zu lassen. Sofern die Arbeitgeberin jedoch kein BVG-pflichtiges Personal beschäftigen würde, solle sie der Vorinstanz eine entsprechende Bestätigung der zuständigen AHV-Ausgleichskasse senden. Abschliessend setzte die Vorinstanz der Arbeitgeberin Frist bis zum 15. Mai 2018 zur Einreichung der Unterlagen, ansonsten sie unter Kostenfolge zwangsweise an die Auffangeinrichtung angeschlossen werde.

**C.**

Mit Schreiben vom 20. März 2018 teilte die Arbeitgeberin der Vorinstanz mit, dass sie gemäss Lohndeklaration bei der Ausgleichskasse SVA Basel-Landschaft kein BVG-pflichtiges Personal beschäftigt habe.

**D.**

In ihrem Schreiben vom 5. April 2018 führte die Vorinstanz gegenüber der Arbeitgeberin aus, dass der Lohn jeweils auf das ganze Jahr hochgerechnet werden müsse, weswegen die Arbeitnehmende B.\_\_\_\_\_ BVG-pflichtig sei. Aus diesem Grund werde die Arbeitgeberin erneut aufgefordert, über den Anschluss der Arbeitnehmenden per 1. September 2017 an eine registrierte Einrichtung der beruflichen Vorsorge zu informieren und die entsprechenden Unterlagen bis zum 15. Mai 2018 einzureichen. Andernfalls müsse die Arbeitgeberin zwangsweise angeschlossen werden.

**E.**

Daraufhin sandte die Arbeitgeberin mit Eingabe vom 6. April 2018 das Lohnblatt der betroffenen Arbeitnehmenden ein, auf welchem ersichtlich sei, dass die Beschäftigte nicht BVG-pflichtig sei. Weiter führte die Arbeitgeberin aus, dass der Jahreslohn der Arbeitnehmenden Fr. 18'000.-- betragen habe. Der Betrag in der Höhe von Fr. 1'200.-- sei eine ausserordentliche, nicht vertraglich geregelte Gratifikation für das Jahr 2017 gewesen, welche nichts mit dem vereinbarten Lohn zu tun habe.

**F.**

Mit Antwortschreiben vom 16. Oktober 2018 wiederholte die Vorinstanz ihre Sichtweise, nach welcher bei der betroffenen Arbeitnehmerin im Jahr 2017 ein BVG-pflichtiger Lohn abgerechnet worden sei und sie somit für die Zeit vom 1. September 2017 bis 31. Dezember 2017 zu versichern sei. Erneut bat die Vorinstanz um Einreichung der Unterlagen, dieses Mal mit Frist bis zum 6. November 2018, ansonsten der Lohn gemäss Lohnbescheinigung der Ausgleichskasse übernommen werde und der Arbeitgeberin eine Zwangsanschlussverfügung zugestellt werde.

**G.**

Mit Schreiben vom 17. Oktober 2018 an die Vorinstanz brachte die Arbeitgeberin dieselben Argumente wie bereits in ihrem Schreiben vom 6. April 2018 vor. Es werde nicht eingesehen, weswegen die Arbeitgeberin bei einer Vorsorgeeinrichtung angemeldet werden müsse.

**H.**

In ihrem Schreiben vom 14. Februar 2019 teilte die Vorinstanz der Arbeitgeberin erneut mit, dass die betroffene Arbeitnehmende im bereits genannten Zeitraum die Eintrittsschwelle der beruflichen Vorsorge überschritten habe. Überstunden, Bonus und Gratifikationen würden zum massgebenden Lohn gehören, was bedeute, dass keine Unterscheidung zwischen dem Basislohn und den übrigen Lohnbestandteilen gemacht werden würde. Abschliessend wurde der Arbeitgeberin eine letzte Frist bis zum 25. Februar 2019 gesetzt um die Anmeldeunterlagen einzureichen.

**I.**

Die Arbeitgeberin beharrte auch in ihrem Schreiben vom 19. Februar 2019 auf ihrem Standpunkt gegenüber der Vorinstanz und ergänzte diesen insofern, als dass sie anmerkte, dass auch in den Jahren 2018 und 2019 keine BVG-Pflicht bestehe und sie nicht an einem freiwilligen Anschluss interessiert sei.

**J.**

Mit Verfügung vom 22. Juli 2019 verfügte die Vorinstanz, dass die Arbeitgeberin rückwirkend per 1. September 2017 zwangsweise angeschlossen werde (Dispositiv Ziff. 1.). Weiter hielt sie fest, dass sich die Rechte und Pflichten aus dem Zwangsanschluss aus den im Anhang beschriebenen Anschlussbedingungen ergäben, die zusammen mit dem Kostenreglement zur Deckung ausserordentlicher administrativer Umtriebe integrierende Bestandteile der Verfügung seien (Dispositiv Ziff. II).

**K.**

Gegen diese Verfügung der Vorinstanz erhob die Arbeitgeberin (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 8. August 2019 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragte, den zwangsweisen BVG-Anschluss bei der Vorinstanz «zu stornieren». Als Begründung führte die Beschwerdeführerin aus, dass bei der Ausgleichskasse SVA Basel-Landschaft das Eintrittsdatum der betroffenen Arbeitnehmenden, B.\_\_\_\_\_, falsch notiert worden sei. Deswegen habe der Jahreslohn 2017 über der Eintrittsschwelle der beruflichen Vorsorge gelegen. Dies sei zwischenzeitlich aber korrigiert worden und entsprechend liege nun eine aufgerechnete Jahreslohnsomme vor, welche unter der Eintrittsschwelle geblieben sei.

**L.**

Mit Vernehmlassung vom 20. September 2019 wies die Vorinstanz auf die von ihr gleichentags erlassene Wiedererwägungsverfügung hin und beantragte, dass das Beschwerdeverfahren infolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben sei, unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin.

Mit der ins Recht gelegten Wiedererwägungsverfügung vom 20. September 2019 hob die Vorinstanz die Verfügung vom 22. Juli 2019 betreffend den Zwangsanschluss der Arbeitgeberin vollumfänglich auf (Dispositiv Ziff. 1). Weiter auferlegte die Vorinstanz die Kosten der Zwangsanschlussverfügung sowie der Durchführung des Zwangsanschlusses in Höhe von Fr. 825.-- der Arbeitgeberin (Dispositiv Ziff. 2). Überdies wurden der Arbeitgeberin auch die Kosten für die Wiedererwägungsverfügung in Höhe von Fr. 450.-- in Rechnung gestellt (Dispositiv Ziff. 3).

**M.**

Die daraufhin gesetzte Frist zur Einreichung einer allfälligen Stellungnahme liess die Beschwerdeführerin ungenutzt verstreichen.

**N.**

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien sowie die eingereichten Unterlagen wird – soweit entscheidungswesentlich – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

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

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des VwVG, sofern – wie vorliegend – keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Die Vorinstanz ist eine Behörde im Sinne von Art. 33 Bst. h VGG, zumal sie öffentlich-rechtliche Aufgaben des Bundes erfüllt (vgl. Art. 60 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG, SR 831.40]). Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Die Beschwerdeführerin hat als Verfügungsadressatin ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids und ist somit zur Beschwerdeführung berechtigt (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG) ist somit einzutreten.

**1.2**

**1.2.1** Gemäss Art. 58 Abs. 1 VwVG kann die Vorinstanz bis zu ihrer Vernehmlassung die angefochtene Verfügung in Wiedererwägung ziehen. Die Beschwerdeinstanz setzt die Behandlung der Beschwerde fort, soweit diese durch die neue Verfügung der Vorinstanz nicht gegenstandslos geworden ist (vgl. Art. 58 Abs. 3 VwVG). Sofern diese neue Verfügung die Begehren der beschwerdeführenden Person nur teilweise erfüllt, ist eine Abschreibung infolge Gegenstandslosigkeit unzulässig und die neue Verfügung gilt durch die bereits erhobene Beschwerde gegen die ursprüngliche Verfügung als mitangefochten (ANDREA PLEIDERER, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 58 N 44 und 46 m.w.H.; Urteile des BVGer A-856/2018 vom 25. Oktober 2018 E. 1.2.1, C-6111/2010 vom 11. September 2014 E. 1.1.2).

**1.2.2** Vorliegend ist das Verfahren im Hauptpunkt, namentlich betreffend den Zwangsanschluss, als durch Wiedererwägung gegenstandslos geworden abzuschreiben. Die Wiedererwägungsverfügung der Vorinstanz vom 20. September 2019 entspricht jedoch nicht vollständig den Anträgen der Beschwerdeführerin, namentlich hinsichtlich der Kostenaufgabe. Das Still-schweigen der Beschwerdeführerin in dieser Sache nach Erlass der Wiedererwägungsverfügung und Zustellung der Vernehmlassung der Vorinstanz kann im Übrigen nicht als Beschwerderückzug betrachtet werden (vgl. BGE 119 V 38 E. 1b m.w.H. sowie Urteil des BVGer A-5030/2016 vom 16. November 2016). Somit bleibt vorliegend über die Kostenaufgabe zu entscheiden.

Die Kostenaufgabe wurde in der ursprünglichen Verfügung vom 22. Juli 2019 nicht ausdrücklich verfügt. Es ergibt sich jedoch immerhin aus den Erwägungen und dem Kostenreglement, auf welches im Dispositiv verwiesen wird, dass der Beschwerdeführerin insgesamt Fr. 825.-- (Fr. 450.-- für die Verfügung und Fr. 375.-- für die Durchführung des Zwangsanschlusses) in Rechnung gestellt werden sollten (vgl. dazu: Urteile des BVGer A-856/2018 vom 25. Oktober 2018 E. 1.2.2, A-2347/2018 vom 12. Juli 2018, S. 2 und 4). Vorliegend hat die Vorinstanz in ihrer Wiedererwägungsverfügung die Kosten in der Höhe von Fr. 825.-- für die erste Verfügung und den Zwangsanschluss ohnehin explizit verfügt, so dass diese – zusammen mit den Kosten von Fr. 450.-- für den Wiedererwägungsentscheid – auf jeden Fall Streitgegenstand bilden.

## **2.**

**2.1** Beschäftigt ein Arbeitgeber Arbeitnehmende, 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). Der Anschluss erfolgt jeweils rückwirkend auf das Datum des Stellenantrittes der zu versichernden Person (Art. 11 Abs. 3 BVG i.V.m. Art. 10 Abs. 1 BVG).

## **2.2**

**2.2.1** Gemäss Art. 11 Abs. 4 BVG überprüft die Ausgleichskasse, ob die von ihr erfassten Arbeitgeber einer registrierten Vorsorgeeinrichtung angeschlossen sind. Der Arbeitgeber muss seiner AHV-Ausgleichskasse alle für die Überprüfung seines Anschlusses notwendigen Auskünfte erteilen (Art. 9 Abs. 1 der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVV2, SR 831.441.1]) und

ihr eine Bescheinigung seiner Vorsorgeeinrichtung zustellen, aus der hervorgeht, dass der Anschluss nach den Vorschriften des BVG erfolgt ist (Art. 9 Abs. 2, erster Satz BVV2).

**2.2.2** Sie fordert Arbeitgeber, die ihrer Anschlusspflicht nicht nachkommen, auf, sich innerhalb von zwei Monaten einer registrierten Vorsorgeeinrichtung anzuschliessen (Art. 11 Abs. 5 BVG). Kommt der Arbeitgeber der Aufforderung der Ausgleichskasse nicht fristgemäss nach, so meldet ihn diese der Auffangeinrichtung rückwirkend zum Anschluss (Art. 11 Abs. 6 BVG, vgl. auch Art. 9 Abs. 3 BVV2).

### **2.3**

Die Auffangeinrichtung ist eine Vorsorgeeinrichtung (Art. 60 Abs. 1 BVG) und verpflichtet, Arbeitgeber, die ihrer Anschlusspflicht nicht nachkommen, anzuschliessen (Art. 60 Abs. 2 Bst. a BVG). Gemäss Art. 60 Abs. 2<sup>bis</sup> BVG kann die Auffangeinrichtung zur Erfüllung dieser Aufgaben Verfügungen erlassen.

### **2.4**

Die Auffangeinrichtung stellt dem säumigen Arbeitgeber den von ihm verursachten Verwaltungsaufwand in Rechnung (vgl. Art. 11 Abs. 7 BVG). Der Arbeitgeber ist denn auch verpflichtet, der Auffangeinrichtung alle Aufwendungen zu ersetzen, die ihr in Zusammenhang mit seinem Anschluss entstehen (Art. 3 Abs. 4 der Verordnung vom 28. August 1985 über die Ansprüche der Auffangeinrichtung der beruflichen Vorsorge [SR 831.434]).

Detailliert geregelt sind die entsprechenden Kosten im Kostenreglement der Auffangeinrichtung BVG (vorliegend in der seit 1. Januar 2018 geltenden Fassung). Was die darin für die Verfügung und Durchführung eines Zwangsanschlusses veranschlagten Kosten in der Höhe von insgesamt Fr. 825.-- betrifft, hat das Bundesverwaltungsgericht wiederholt entschieden, dass diese unter dem Blickwinkel des Kostendeckungs- und des Äquivalenzprinzips angemessen seien (Urteile des BVGer A-5849/2018 vom 11. April 2019 E. 3.3 sowie ausführlich A-6967/2016 vom 12. Mai 2017 E. 3.2 ff. m.w.H.).

## **3.**

**3.1** Im vorliegend zu beurteilenden Fall ist in tatsächlicher Hinsicht unbestritten, dass die betroffene Arbeitnehmende, B. \_\_\_\_\_, in Bezug auf das Jahr 2017 nicht der BVG-Pflicht untersteht, da aufgrund des vom 1. September 2017 auf den 1. August 2017 korrigierten Eintrittsdatums neu ein

hochgerechneter Jahreslohn von Fr. 17'280.-- resultiert. Dieses Jahresgehalt erreicht die Eintrittsschwelle der beruflichen Vorsorge in der Höhe von Fr. 21'150.-- nicht (Art. 5 BVV2 in der Fassung der Änderung vom 15. Oktober 2014, in Kraft seit dem 1. Januar 2015 [AS 2014 3343]) und muss folglich auch nicht versichert werden (vgl. zum Ganzen E. 1.2.2 hiavor).

**3.2** Strittig bleibt einzig die Kostenaufgabe (vgl. E. 1.2.2 hiavor). Eine Kostenaufgabe rechtfertigt sich dann, wenn der Zwangsanschluss im Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung der Vorinstanz vom 22. Juli 2019 nach der damaligen Sachlage zu Recht angeordnet wurde (vgl. Urteile des BVGer A-2347/2018 vom 12. Juli 2018 S. 4, A-5030/2016 vom 16. November 2016 S. 3 f.). Entscheidend ist also, ob die Vorinstanz bereits vor oder erst nach Erlass der Zwangsanschlussverfügung rechtsgenügende Kenntnis davon hatte (oder hätte haben müssen), dass die betroffene Arbeitnehmende der Beschwerdeführerin im relevanten Zeitraum nicht berufsvorsorgeversichert sein musste. Wenn die Beschwerdeführerin die relevanten Beweismittel erst im Rahmen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht eingereicht hat, so hat sie die Kosten für die Zwangsanschlussverfügung sowie für die Wiedererwägungsverfügung verursacht und in der Folge auch zu tragen (vgl. Urteil des BVGer A-856/2018 vom 25. Oktober 2018 E. 3.2).

**3.3** Die Beschwerdeführerin selbst äusserte sich in ihrer Beschwerdeschrift an das Bundesverwaltungsgericht nur dahingehend, dass bei der Ausgleichskasse SVA Basel-Landschaft ein falsch notiertes Eintrittsdatum der betroffenen Arbeitnehmenden vorgelegen habe und legte erstmals den korrigierten Auszug aus dem individuellen Konto der betroffenen Arbeitnehmenden vor. In diesem ist anstelle des 1. September 2017 nunmehr der 1. August 2017 als Eintrittsdatum der Arbeitnehmenden aufgeführt.

Es ist nicht aktenkundig, dass sich die Beschwerdeführerin bereits zu einem früheren Zeitpunkt bemüht hätte, eine Korrektur des vermerkten Eintrittsdatums zu erwirken oder zumindest auf das falsch vermerkte Eintrittsdatum hingewiesen hätte. In den von der Beschwerdeführerin gemachten Angaben gemäss Lohndeklaration zu Händen der Ausgleichskasse SVA Basel-Landschaft (Beilage Nr. 1 zur Vernehmlassung, ausgefüllte Lohnbescheinigung für das Jahr 2017) wurde denn auch eine Beschäftigungsdauer vom 1. September 2017 bis 31. Dezember 2017 festgehalten. Dasselbe gilt für das von der Beschwerdeführerin mehrfach bei der Vorinstanz eingereichte Lohnblatt für das Jahr 2017, etwa anlässlich ihrer Eingaben vom 6. April 2018 oder 17. Oktober 2018 (Beilage Nr. 5 zur Vernehmlassung).

sung, Lohnblatt 2017), welches ebenfalls eine Auflistung der Löhne der Arbeitnehmenden ab September 2017 – und nicht etwa ab August 2017 – ausweist und worin als Eintrittsdatum explizit der 1. September 2017 genannt wird.

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass das Vorbringen der Beschwerdeführerin betreffend das Eintrittsdatum der Arbeitnehmenden erst nach Erlass der Anschlussverfügung durch die Vorinstanz erfolgt ist. Somit hat die Beschwerdeführerin die durch die Zwangsanschlussverfügung und die Wiedererwägungsverfügung entstandenen Kosten zu verantworten und folglich auch zu tragen. Die Beschwerde ist damit abzuweisen, soweit das Verfahren nicht als durch Wiedererwägung gegenstandslos geworden abzuschreiben ist.

#### **4.**

**4.1** Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Weil sich das Verfahren aufgrund der vorinstanzlichen Wiedererwägung mit geringerem als dem erwarteten Aufwand erledigen lässt (vgl. Art. 6 Bst. a des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE; SR 173.320.2]), erscheint es angemessen, die Kosten für das Bundesverwaltungsgericht auf Fr. 500.-- festzusetzen. Dieser Betrag ist dem in der Höhe von Fr. 800.-- geleisteten Kostenvorschuss zu entnehmen. Der Restbetrag von 300.-- ist der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids zurückzuerstatten.

**4.2** Weder der unterliegenden Beschwerdeführerin noch der Vorinstanz ist eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario und Art. 7 VGKE).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit das Verfahren nicht zufolge Wiedererwägung als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 500.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Dieser Betrag wird dem Kostenvorschuss von Fr. 800.-- entnommen. Der Restbetrag von Fr. 300.-- wird der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheides zurückerstattet.

**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 Oberaufsichtskommission BVG (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Sonja Bossart Meier

Dominique da Silva

**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 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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: