



---

Abteilung III  
C-7868/2009

## **Urteil vom 19. März 2012**

---

Besetzung

Richterin Franziska Schneider (Vorsitz),  
Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz, Richter Stefan Mesmer,  
Gerichtsschreiberin Christine Schori Abt.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Stiftung Auffangeinrichtung BVG,**  
Vorinstanz

---

Gegenstand

Beitragsverfügung vom 13. November 2009.

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

Das A.\_\_\_\_\_ wird als Einzelfirma von der Inhaberin Frau B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Arbeitgeberin) geführt. Folgende BVG-pflichtige Arbeitnehmerinnen arbeiteten ab 2005 bei der Arbeitgeberin: C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_, J.\_\_\_\_\_, K.\_\_\_\_\_, L.\_\_\_\_\_, M.\_\_\_\_\_, N.\_\_\_\_\_.

**B.**

Die Arbeitgeberin verfügte über einen Anschlussvertrag mit der Stiftung Auffangeinrichtung BVG (Stiftung BVG) betreffend die berufliche Vorsorge. Dieser Vertrag wurde per 31. Dezember 2004 aufgelöst. Die Parteien schlossen jedoch am 2. Juni 2005 rückwirkend per 1. Januar 2005 erneut eine Anschlussvereinbarung ab.

Da die Arbeitgeberin die Beiträge in der Folge nicht rechtzeitig bezahlte, hob die Stiftung BVG mit Verfügung vom 12. März 2007 die "Anschlussvereinbarung vom 1. Januar 2005" per 30. September 2005 (Beginn der Periode, für die die Beiträge nicht mehr entrichtet wurden) auf und schloss die Arbeitgeberin ab diesem Zeitpunkt der Stiftung BVG zwangsweise an.

**C.**

In der Folge leitete die Stiftung BVG mehrere Betreibungen wegen nicht bezahlter Beitragsrechnungen ein, worauf die Arbeitgeberin die jeweils offenen Rechnungen tilgte (Vernehmlassungsbeilage 4).

**D.**

Die Stiftung BVG erstellte am 7. und 20. August 2008 Korrekturrechnungen (Vernehmlassungsbeilage 1). Da die Beschwerdeführerin diese Rechnungen nicht innert der gesetzten Frist von 30 Tagen beglich, leitete die Stiftung BVG am 10. Dezember 2008 eine Betreibung (Nr. 53000) über einen Forderungsbetrag von Fr. 4'894.- nebst Zins zu 5% seit dem 2. Dezember 2008 sowie Mahn- und Inkassokosten von Fr. 150.- ein. Forderungsgrund sei die "Vertragsreferenz 9125266-11.2008 Saldo am 1. Dezember 2008".

Die Beschwerdeführerin erhob am 29. Dezember 2008 Rechtsvorschlag und fügte ohne weitere Begründung an: "Gutschrift: H.\_\_\_\_\_ 15.3.08, E.\_\_\_\_\_ 29.10.07, D.\_\_\_\_\_ etc."

**E.**

Die Stiftung BVG erliess am 11. November 2009 eine Beitragsverfügung für die fällige Forderung "Saldo des laufenden Prämienkontos per 2. Dezember 2008" von Fr. 4'894.-, Inkassokosten von Fr. 150.- und Betreuungskosten von Fr. 70.-, total Fr. 5'114.-, plus 5% Sollzinsen auf Fr. 4'894.- seit dem 2. Dezember 2008; gleichzeitig hob sie den Rechtsvorschlag im selben Umfang auf. Die Verfügungskosten legte sie auf Fr. 450.- fest.

**F.**

Gegen diese Beitragsverfügung erhob die Arbeitgeberin (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 16. Dezember 2009 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (BVGer act. 1). Sie führte aus, dass sie Rechtsvorschlag erhoben habe, weil die gleichen Beträge in der vorliegenden Rechnung und in der Rechnung vom 20. August 2008 über Fr. 1'036.- aufzufinden seien. Ein Klärungsgespräch bei der Vorinstanz habe nicht zum Ziel geführt. Von Herrn Hausherr, der sich zur Klärung bereit erklärt habe, habe sie noch keinen Bescheid erhalten. Sie wisse daher nicht, welche Rechnung nun gelte. Sie habe die Rechnungen für Beiträge immer bezahlt. Eine Rechnung über einen Betrag von Fr. 4'091.- sei sehr hoch angesichts der tiefen Löhne der Angestellten. Ferner sei unverständlich, dass am gleichen Tag verschiedene Kontokorrentauszüge per 31. Dezember 2008 erstellt worden seien.

**G.**

Am 8. Februar 2010 zahlte die Beschwerdeführerin den einverlangten Kostenvorschuss von Fr. 800.- ein (BVGer act. 4).

**H.**

Die Stiftung BVG (nachfolgend: Vorinstanz) beantragte mit Vernehmlassung vom 20. April 2010 (BVGer act. 8), die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen. Die Forderung des laufenden Prämienkontos per 2. Dezember 2008 in der Höhe von Fr. 4'894.- setze sich aus den quartalsmässig erhobenen Beitragsrechnungen, den Gebühren und Kosten gemäss Kostenreglement der Stiftung BVG sowie den Korrekturen und Gutschriften aufgrund von rückwirkenden Mutationen (Ein- und Austritten sowie Lohnänderungen von Arbeitnehmerinnen) zusammen. Bei den Beitragsrechnungen vom 7. und 20. August handle es sich nicht um die quartalsmässig erhobenen BVG Prämien, sondern ausschliesslich um Korrekturen infolge nachträglich gemeldeter Lohnänderungen sowie rückwirkend gemeldeter Ein- und Austritte von Arbeitnehmerinnen in den Jahren

2005 bis 2008. Im Weiteren hielt die Vorinstanz fest, dass aufgrund der aktuellen Jahresabrechnungen der Sozialversicherungsanstalt (SVA) Zürich die BVG-Beiträge für die Jahre 2004 bis 2008 mindestens Fr. 17'460.- zuzüglich Mahn-, Inkasso- und Betreuungskosten sowie Verzugszinsen betragen. Unter Anrechnung der bis anhin geleisteten Zahlungen der Beschwerdeführerin von Fr. 11'554.- sei die von der Vorinstanz in Betreuung gesetzte Forderung im Betrag von Fr. 4'894.- zuzüglich Fr. 150.- Inkassokosten und Fr. 70.- Betreuungskosten gerechtfertigt.

#### I.

Die Beschwerdeführerin brachte mit Replik vom 15. August 2010 (BVGer act. 15) vor, dass sie im April 2008 bei der Vorinstanz in Rotkreuz gewesen sei, um auf ihre Fragen eine Antwort zu erhalten. Sie sei jedoch vertreten worden und habe bis heute keine Antwort bekommen. Sie habe das Geschäft am 15. Februar 2004 von O.\_\_\_\_\_ übernommen und es hätten sich bereits im ersten Jahr Fragen im Zusammenhang mit der BVG-Abrechnung gestellt. Sie habe zuerst eine Rechnung über Fr. 624.- und ca. 18 Monate später eine Rechnung von Fr. 3'338.50 erhalten, welche sie im November bezahlt habe. Diese Rechnungen seien sehr fraglich, da die monatlichen Durchschnittseinkommen sehr klein gewesen seien. Auch in den Jahren 2005-2007 seien die monatlichen Abrechnungen jeweils sehr verwirrend gewesen, obwohl sie die Ein- und Austritte immer gemeldet habe. Die Vorinstanz habe die Mutationen jedoch einfach nicht zur Kenntnis genommen.

Als Beispiel führte sie auf, dass D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ per Dezember 2006 ausgetreten, aber bis im Jahr 2008 auf der Liste gestanden seien. H.\_\_\_\_\_ habe bis Oktober 2007 gearbeitet, anschliessend nur noch stundenweise (mit ca. Fr. 400.- pro Monat bis März 2008); seit der Geburt des Kindes im April 2008 sei sie krank gewesen. Sie sei zwar weiterhin angestellt, könne aber nicht arbeiten. Die Beschwerdeführerin habe während eines Monats den vollen Lohn für H.\_\_\_\_\_ gezahlt. Da die Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin keine Taggeldversicherung für die Arbeitnehmenden abgeschlossen habe, zahle die Krankentaggeldversicherung von H.\_\_\_\_\_. Diese Mutationen habe sie der Vorinstanz mitgeteilt, doch diese habe sie nie auf das Konto übertragen.

Sie habe im Jahr 2008 die Zahlungen ausgesetzt in der Hoffnung, die Mutationen würden von der Vorinstanz nun endlich vorgenommen.

Die diversen Rechnungen vom August 2008 seien sehr verwirrend und enthielten Doppelspurigkeiten.

Auch die Beitragsrechnungen für die Jahre 2009 und 2010 seien verwirrend und unklar, insbesondere da für H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ immer noch Beiträge erhoben worden seien.

Anlässlich der Besprechung bei der Vorinstanz sei die Frage aufgetaucht, ob G.\_\_\_\_\_ überhaupt BVG-pflichtig gewesen sei. Gemäss Urteil vom 29. Dezember 2006 des Friedensrichters von Bülach habe die Beschwerdeführerin den getätigten Abzug von Fr. 540.- vollständig an die Arbeitnehmerin G.\_\_\_\_\_ ausbezahlen müssen.

Im Weiteren wolle sie wissen, wie ihre Zahlung von Fr. 3'335.- verbucht worden sei.

Die rückwirkenden Zinsen seien zudem nicht ihr zu belasten, da sie nichts dafür könne, wenn bspw. I.\_\_\_\_\_ nicht in den Abrechnungen erscheine. Sie habe für E.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ bezahlt und auch keine Zinsen bekommen.

In der Hoffnung, dass der Anteil von H.\_\_\_\_\_ (ab November 2007) und von I.\_\_\_\_\_ (November 2008 bis März 2009; Austritt im August 2009) nun definitiv gutgeschrieben werde, habe sie Fr. 2'600.- für das Jahr 2009 und einen Teil des Jahres 2010 einbezahlt.

#### **J.**

Mit Duplik vom 30. September 2010 (BVGer act. 19) hielt die Vorinstanz an ihren Rechtsbegehren gemäss Vernehmlassung vom 20. April 2010 fest. Sie verzichtete zudem auf eine weitere Stellungnahme mit der Begründung, die Beschwerdeführerin habe in der Replik nichts Neues vorgebracht.

#### **K.**

Mit Verfügung vom 5. Oktober 2010 (BVGer act. 20) schloss die Instruktionsrichterin den Schriftenwechsel.

Die Beschwerdeführerin ergänzte mit unaufgefordertem Schreiben vom 19. Oktober 2010 (BVGer act. 21), dass sie lediglich eine Klärung verlange und sie davon ausgehe, dass ihr eine solche zustehe. Dies habe sie bereits anlässlich ihres Besuches im April 2009 im Büro der Vorinstanz gefordert. Ihr sei eine Klärung zugesagt worden, doch sei dies nie erfolgt.

**L.**

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen näher eingegangen.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.**

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

**1.1.** Anfechtungsobjekt bildet die Beitragsverfügung der Vorinstanz inkl. Aufhebung des Rechtsvorschlags vom 13. November 2009. Diese stellt eine Verfügung nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021) dar. 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. 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 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG; SR 831.40]). Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

**1.2.** 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). Sie ist daher zur Beschwerde legitimiert.

Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG), und die Beschwerdeführerin hat den verlangten Kostenvorschuss – nach Wiederherstellung der Frist durch das Bundesverwaltungsgericht (BVGer act. 15) – fristgemäss bezahlt. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

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

In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3, BGE 134 V 315 E. 1.2).

## **2.**

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).

**2.1.** 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).

## **3.**

Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit der Forderung der Vorinstanz von total Fr. 4'894.- "Saldo des laufenden Prämienkontos per 2. Dezember 2008", Inkassokosten von Fr. 150.- und Betreuungskosten von Fr. 70.-, total Fr. 5'114.-, plus 5% Sollzinsen auf Fr. 4'894.- seit dem 2. Dezember 2008.

Die Beschwerdeführerin anerkennt, dass die Arbeitnehmerinnen C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_, J.\_\_\_\_\_, K.\_\_\_\_\_, L.\_\_\_\_\_, M.\_\_\_\_\_ und N.\_\_\_\_\_ der obligatorischen beruflichen Vorsorge unterstehen. Betreffend G.\_\_\_\_\_ wird dies hingegen bestritten.

Die Beschwerdeführerin bestreitet grundsätzlich die Richtigkeit der Abrechnungen der Vorinstanz seit dem Jahr 2004; zu prüfen seien insbe-

sondere die Abrechnungen vom August 2008 betreffend die einzelnen Prämienbeiträge, die rückwirkenden Zinsen und die Verbuchung der Einzahlung von Fr. 3'335.-.

Nicht Streitgegenstand und daher nicht zu prüfen sind die Rechnungen, die nach dem Datum der angefochtenen Verfügung ausgestellt worden sind, und somit die Beiträge für die Jahre 2009 und 2010.

#### **4.**

**4.1.** Die Beschwerdeführerin rügt, sie habe von der Vorinstanz mehrmals eine Klärung der Rechnungen und ihrer Fragen verlangt, jedoch nie eine Antwort bekommen. Anstelle der in Aussicht gestellten Erklärung stellte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin die angefochtene Verfügung zu.

Implizit rügt die Beschwerdeführerin damit eine Verletzung der Begründungspflicht durch die Vorinstanz. Die Vorinstanz geht auf diese Rüge nicht ein.

**4.1.1.** 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 zumindest 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).

Gemäss Art. 35 Abs. 1 VwVG müssen schriftliche Verfügungen grundsätzlich immer begründet werden. Bei der Begründungspflicht handelt es sich um einen Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Aufl., Zürich 2008, 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 an-

zuzufechten. 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 (Urteil des Bundesgerichts 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).

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).

**4.1.2.** Die Vorinstanz hat die angefochtene Verfügung wie folgt begründet: "(...) 2. Dieser Rechtsvorschlag ist nicht gerechtfertigt, 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 materiell als unbegründet anerkannt. (Die für zur Begründung des Rechtsvorschlages aufgeführten Gründe sind unter materiellen Gesichtspunkten unbeachtlich)."

**4.1.3.** Diese Begründung erlaubte es der Beschwerdeführerin offensichtlich nicht, die Verfügung sachgerecht anzufechten. Denn die Vorinstanz hat keine materiellen Überlegungen und Berechnungen zur Begründung ihrer Forderung dargelegt, sondern sich im Wesentlichen darauf beschränkt, daran festzuhalten, dass der geforderte Betrag zu bezahlen sei. Sie hat jedoch nicht in nachvollziehbarer Weise dargelegt, wie sich der Forderungsbetrag zusammensetzt. Die Beitragsrechnungen vom 7. und 20. Februar 2008 enthalten Korrekturbuchungen für die Jahre 2005 bis 2008 betreffend diverse Mitarbeitende, welche in diesen Jahren für die

Arbeitgeberin tätig waren. Die Korrekturbuchungen sind nicht selbsterklärend und für einen Laien nicht nachvollziehbar.

**4.1.4.** Aufgrund der Aktenlage muss davon ausgegangen werden, dass die Vorinstanz ihre Forderung auch im Rahmen des der angefochtenen Verfügung vorangegangenen Verwaltungsverfahrens nicht hinreichend begründet hat, weshalb kein Anlass besteht, die Anforderungen an die Begründungspflicht betreffend die Verfügung als herabgesetzt zu qualifizieren.

**4.1.5.** Somit ist festzuhalten, dass die Vorinstanz ihre Pflicht zur Begründung der angefochtenen Verfügung und damit den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör schwerwiegend verletzt hat.

**4.1.6.** Nach ständiger Praxis kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs geheilt werden, wenn die Betroffene die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (Urteil des Bundesgerichts I 193/04 vom 14. Juli 2006, BGE 126 V 130 E. 2b). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinne einer Heilung des Mangels selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 116 V 182 E. 3d; zum Ganzen ausführlich Urteil des Bundesgerichts I 193/04 vom 14. Juli 2006).

**4.1.7.** Die Vorinstanz hat im vorliegenden Fall den Forderungsgrund weder in der Vernehmlassung noch in der Duplik detailliert begründet und nachgewiesen. Sie hat vielmehr darauf hingewiesen, die Begründetheit ihrer Forderung ergebe sich aus den Vorakten bzw. aus den zwei Beitragsrechnungen vom 7. und 20. Februar 2008. Ein Verweis auf die Vorakten kann aber nur dann allenfalls und ausnahmsweise eine Begründung in der Verfügung selbst ersetzen, wenn die Begründung aus den Vorakten klar und deutlich hervorgeht. Das ist vorliegend nicht der Fall, wie auch aus den nachfolgenden Erwägungen hervorgeht.

Die Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdeführerin kann daher im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht geheilt werden.

**4.2.** Ein weiterer Teilaspekt des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist die Aktenführungspflicht durch die Vorinstanz.

**4.2.1.** Die Aktenführungspflicht der Verwaltung stellt das Gegenstück zum - Bestandteil des rechtlichen Gehörs nach Art. 29 Abs. 2 BV bildenden - Akteneinsichtsrecht der versicherten Person dar (BGE 124 V 372 E. 3b S. 375 f., 389 E. 3a S. 390), indem die Wahrnehmung des Akteneinsichtsrechts durch die versicherte Person eine Aktenführungspflicht der Verwaltung voraussetzt (BGE 130 II 473 E. 4.1 S. 477; Urteil des Bundesgerichts 9C\_231/2007 vom 5. November 2007 E. 3.2; vgl. auch KRAUSKOPF/EMMENEGGER, in: Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2009, N. 34 zu Art. 26 VwVG). Grundlage eines effektiven Akteneinsichtsrechts ist eine geordnete und übersichtliche Aktenführung. Der verfassungsmässige Anspruch auf eine geordnete und übersichtliche Aktenführung verpflichtet die Behörden und Gerichte, die Vollständigkeit der im Verfahren eingebrachten und erstellten Akten sicherzustellen (Urteil des Bundesgerichts 8C\_319/2010 vom 15. Dezember 2010 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 5A\_341/2009 vom 30. Juni 2009 E. 5.2).

**4.2.2.** Die Akten, welche dem Gericht durch die Vorinstanz zur Verfügung gestellt wurden, sind nicht paginiert, nicht chronologisch geordnet und nicht mit einem Aktenverzeichnis versehen.

Ferner sind die Akten unvollständig. Es fehlen namentlich die Beitragsrechnungen vom 19. November 2006, 17. Mai 2007, 19. August 2007, 23. November 2007, 6. April 2008 und 2. November 2008. Diese Rechnungen legte die Beschwerdeführerin ihren Eingaben bei. Unklar ist im Weiteren, ob eine Rechnung betreffend den Betrag von Fr. 3'338.50 existiert, welche die Beschwerdeführerin am 25. November 2005 beglichen hat (vgl. Replik und Kontokorrentauszug der Vorinstanz vom 6. Januar 2006).

Nicht in den Akten enthalten sind überdies die Berechnungen der Vorinstanz betreffend den rückwirkenden Eintritt der Beschwerdeführerin mit den Basis- und Lohndaten, den Daten betreffend Beiträge, Sparen, Sparen BVG und den erfolgten Buchungen, welche die Vorinstanz zur Feststellung der Ausstände vorzunehmen hat.

**4.2.3.** Die Vorinstanz hat somit ihre Aktenführungspflicht in schwerwiegender Weise verletzt.

**4.3.** Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass die Vorinstanz den verfassungsmässigen Grundsatz des rechtlichen Gehörs nach Art. 29 Abs. 2 BV; namentlich dessen Teilaspekte der Begründungs- und Aktenführungspflicht, schwerwiegend verletzt hat (vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2581/2011 E. 3 vom 9. Februar 2012).

**4.4.** Inwiefern die Beitragsforderung der Vorinstanz gestützt auf die vorinstanzlichen Akten nachträglich nachvollzogen werden kann, wie dies die Vorinstanz im Rahmen des Beschwerdeverfahrens geltend macht, wird ausnahmsweise – aus prozessökonomischen Gründen – im Folgenden geprüft.

## **5.**

**5.1.** Die Richtigkeit der Beitragsrechnungen in Verbindung mit den einschlägigen Korrekturbuchungen betreffend die Mitarbeitenden C.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ lässt sich aufgrund der vorliegenden Akten nicht nachvollziehen. Das gilt insbesondere für die Buchungen und Korrekturbuchungen betreffend C.\_\_\_\_\_ in den Jahren 2006 und 2008 sowie betreffend D.\_\_\_\_\_ in den Jahren 2004 und 2006.

**5.2.** Die Vorinstanz erhob für H.\_\_\_\_\_ trotz fehlender Lohnzahlung auch für die Monate April bis Dezember 2008 Beiträge. Sie nahm zur einschlägigen Frage der Beschwerdeführerin keine Stellung, weshalb auch offen bleiben muss, ob dies gestützt auf Art. 8 Abs. 3 BVG gerechtfertigt gewesen wäre.

**5.3.** Die Beschwerdeführerin macht in Bezug auf die Beitragsforderung für G.\_\_\_\_\_ geltend, dass sie diesen Betrag der Vorinstanz nicht schulde, da sie den Betrag von Fr. 540.- gemäss einem Gerichtsurteil direkt an G.\_\_\_\_\_ habe ausbezahlen müssen. Die Vorinstanz hat auch dazu keine Stellung genommen. Eine Beurteilung durch das Gericht ist aufgrund der Aktenlage nicht möglich.

## **6.**

**6.1.** Die Vorinstanz hat mit angefochtener Verfügung vom 11. November 2009 "Inkassokosten" von Fr. 150.- in Rechnung gestellt.

Gemäss Kostenreglement der Anschlussbedingungen ist die Vorinstanz grundsätzlich befugt, für Mahnkosten eine Gebühr von Fr. 50.- und für eine Betreuung eine solche von Fr. 100.- in Rechnung zu stellen.

**6.2.** Rechtmässig ist eine solche Gebührenforderung dann, wenn die Mahn- und Inkassokosten für effektiv und zu Recht erfolgte Verwaltungsmassnahmen eingefordert werden.

Die Vorakten der Vorinstanz enthalten keine Mahnung, und die Vorinstanz behauptet auch nicht, die Beschwerdeführerin gemahnt zu haben. Sie ist daher nicht befugt, Mahnkosten in Rechnung zu stellen.

Die Vorinstanz hat mit dem Verzicht auf Zustellung einer Mahnung vor Einleitung der Betreuung allerdings nicht nur unrechtmässige Kosten eingefordert, sondern auch gegen Ziff. 4 Abs. 6 der Anschlussbedingungen verstossen, wonach sie ausstehende Beiträge mahnt und die ausstehenden Beiträge samt Zinsen und Kosten erst (mit Betreuung) fordert, wenn der Arbeitgeber die Mahnung nicht beachtet hat.

Die Kosten für die Einleitung der Betreuung können bei der vorliegenden Sachlage – nicht nachvollziehbare Forderung, mangelhafte Begründung, fehlende Mahnung – der Beschwerdeführerin ebenfalls nicht in Rechnung gestellt werden.

## **7.**

**7.1.** Die Vorinstanz fordert in der angefochtenen Verfügung Verzugszinsen zu 5% seit dem 2. Dezember 2008 auf dem Rechnungsbetrag von Fr. 4'894.-.

Die Beschwerdeführerin rügt die Erhebung von Verzugszinsen, da sie die verlangte Begründung für die Forderung der Vorinstanz bislang noch nicht erhalten habe.

**7.2.** Gemäss Art. 66 Abs. 2 BVG schuldet der Arbeitgeber der Vorsorgeeinrichtung die gesamten Beiträge. Für nicht rechtzeitig bezahlte Beiträge kann die Vorsorgeeinrichtung Verzugszinsen verlangen. Der Arbeitgeber überweist der Vorsorgeeinrichtung die gesamten Beiträge bis spätestens zum Ende des ersten Monats nach dem Kalender- oder Versicherungsjahr, für das die Beiträge geschuldet sind (Art. 66 Abs. 4 BVG).

Ziff. 4 Abs. 6 der Anschlussbedingungen legt das Vorgehen der Vorinstanz bei nicht bzw. nicht rechtzeitiger Bezahlung durch den angeschlossenen Arbeitgeber fest. Die Stiftung kann danach bei verspäteter Zahlung Zinsen auf den ausstehenden Beiträgen erheben. Ausstehende Beiträge werden gemahnt. Wenn der Arbeitgeber die Mahnung nicht beachtet, fordert die Stiftung die ausstehenden Beiträge samt Zinsen und Kosten ein. Die Zinsen werden mit den vom Stiftungsrat festgesetzten Verzugszinssätzen und ab Fälligkeit der Beiträge berechnet.

**7.3.** Die Vorinstanz ist demnach grundsätzlich berechtigt, auf einer rechtmässig in Betreuung gesetzten Forderung Verzugszinse zu verlangen. Die Höhe des Zinssatzes entspricht nach Art. 3 Abs. 2 der Verordnung vom 28. August 1985 über die Ansprüche der Auffangeinrichtung der beruflichen Vorsorge (VO Auffangeinrichtung, SR 831.434) dem jeweils von der Auffangeinrichtung für geschuldete Beiträge geforderten Zinssatz. Soweit vorliegend kein solcher Zinssatz festgelegt wurde, wäre ersatzweise Art. 104 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht [OR] SR 220) anzuwenden, wonach der Schuldner, der mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug ist, 5% Verzugszinse pro Jahr zu bezahlen hat (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2381/2006 vom 27. Juli 2007 E. 7.4 mit weiteren Hinweisen).

**7.4.** Wenn die Forderung der Vorinstanz allerdings materiell nicht Bestand hat und damit die Betreuung nicht gerechtfertigt war, sind auch die Verzugszinsen nicht geschuldet.

## **8.**

**8.1.** Mit der angefochtenen Verfügung vom 13. November 2009 hat die Vorinstanz den Rechtsvorschlag im Umfang von Fr. 5'114.- aufgehoben, umfassend unter anderem die Betreuungskosten von Fr. 70.- (Ziff. 6 der Beitragsverfügung). Gemäss Zahlungsbefehl vom 17. Dezember 2008 betragen die Kosten des Zahlungsbefehls Fr. 70.-.

**8.2.** Die Betreuungskosten hat nach Art. 68 Abs. 1 erster Satz des Bundesgesetzes vom 11. April 1889 über Schuldbetreuung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) der Schuldner zu tragen. Die Kosten des Zahlungsbefehls sind von der Vorinstanz als Gläubigerin vorzuschüssen (Art. 68 Abs. 1 zweiter Satz SchKG). Die endgültige Belastung der Beschwerdeführerin als Schuldnerin mit Betreuungskosten hängt vom Ausgang des

Betreibungsverfahrens ab (Pra 73 Nr. 195). Der Rechtsvorschlag wirkt nicht gegen die (amtlichen) Betreuungskosten, und diese von der Vorinstanz vorzuschliessenden Kosten können nicht in die Aufhebung des Rechtsvorschlags einbezogen werden (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2381/2006 vom 27. Juli 2007 E. 8).

**8.3.** Die Vorinstanz hat somit zu Unrecht den Rechtsvorschlag für die in Rechnung gestellten Kosten des Zahlungsbefehls von Fr. 70.- aufgehoben.

Sie wäre im Übrigen nur dann berechtigt, die Kosten des Zahlungsbefehls der Beschwerdeführerin in Rechnung zu stellen, wenn die Hauptforderung materiell Bestand hätte.

## **9.**

**9.1.** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die angefochtene Verfügung wegen Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör der Beschwerdeführerin im Sinn von E. 4 gutzuheissen ist.

Materiell kann die angefochtene Verfügung aufgrund der Aktenlage teilweise nicht nachvollzogen werden (E. 5), und teilweise erscheint sie als nicht korrekt (E. 6, 7, 8).

Die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese, soweit erforderlich, den Sachverhalt vollständig abkläre und nach Durchführung eines rechtskonformen Verwaltungsverfahrens – unter Beachtung der gesetzlichen und reglementarischen Vorgaben im Sinn der Erwägungen – gegebenenfalls eine neue Verfügung mit einer nachvollziehbaren Begründung erlasse.

## **10.**

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteienschädigung.

**10.1.** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.- ist der Beschwerdeführerin nach Rechtskraft dieses Urteils zurückzuerstatten.

**10.2.** Der nicht vertretenen Beschwerdeführerin ist keine Parteienschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 4 VGKE).

## **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

### **1.**

Die Beschwerde wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen. Die Sache wird an die Vorinstanz zurückgewiesen, damit diese, soweit erforderlich, den Sachverhalt vollständig abkläre und nach Durchführung eines rechtskonformen Verwaltungsverfahrens gegebenenfalls eine neue Verfügung mit einer nachvollziehbaren Begründung erlasse.

### **2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.- wird ihr nach Rechtskraft dieses Urteils zurückerstattet.

### **3.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

### **4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Einschreiben)

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Franziska Schneider

Christine Schori Abt

## **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: