

# **BGer 9C\_488/2018 vom 18. Januar 2019**

Bundesgericht, 2019-01-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_9C\\_488\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_488_2018)

FR: TF 9C\_488/2018 du 18 janvier 2019

IT: TF 9C\_488/2018 del 18 gennaio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die (weiteren) Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen und mit freier Kognition ( Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 139 V 42 E. 1. S. 44 mit Hinweisen; Urteil 9C\_33/2018 vom 6. Dezember 2018 E. 1).

### **E. 1.1**

Die Stiftung Auffangeinrichtung BVG ist seit Inkrafttreten der 1. BVG-Revision am 1. Januar 2005 (AS 2004 1700 [Ablauf der Referendumsfrist und Inkraftsetzung]) nach dem klaren Willen des Gesetzgebers gestützt auf Art. 60 Abs. 2bis BVG zum Erlass von Beitragsverfügungen befugt (vgl. Botschaft vom 1. März 2000 zur Revision des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [1. BVG-Revision], BBl 2000 2668 f. Ziff. 2.7.2, 2698 [Erläuterungen zu Art. 60 Abs. 2bis BVG ]; sowie die diskussionslose Annahme der Bestimmung im Parlament, AB 2005 N 555 sowie AB 2005 S 1051). Gemäss Art. 60 Abs. 2bis BVG sind die Verfügungen der Auffangeinrichtung vollstreckbaren Urteilen im Sinne von Art. 80 SchKG gleichgestellt. Die Auffangeinrichtung kann deshalb im Betreibungsverfahren den Rechtsvorschlag mit der Festsetzung der geschuldeten Beiträge im Verwaltungsverfahren selber beseitigen ( Art. 79 Abs. 1 SchKG ; BGE 139 III 288 E. 2.3 S. 291 f.; 134 III 115 E. 3.2 S. 118 f.; Urteil 9C\_196/2017 vom 19. Dezember 2017 E. 3.2 und E. 4.4). Damit fällt sie - ebenso wie im Beschwerdefall das Gericht - nicht nur einen Sachentscheid, sondern handelt gleichzeitig auch als Rechtsöffnungsinstanz. Dessen ungeachtet bleibt das ordentliche Verfahren in derartigen Fällen das Verwaltungsverfahren und nicht der Zivilprozess (zit. Urteil 9C\_196/2017 E. 4.4 mit Hinweis).

### **E. 1.2**

Der Beschwerdeweg gemäss Art. 74 Abs. 1 BVG ist gegen Verfügungen der Aufsichtsbehörden vorbehalten. Mit Inkrafttreten des VGG am 1. Januar 2007 wurde aArt. 74 Abs. 2 lit. c BVG (Beschwerde gegen Verfügungen der Auffangeinrichtung betreffend den Anschluss von Arbeitgebern) obsolet und Art. 74 BVG im besagten Sinn neu gefasst. Gegen die Verfügungen der Auffangeinrichtung steht seitdem gemäss Art. 33 lit. h VGG i.V.m. Art. 54 Abs. 4 BVG und Art. 1 Abs. 2 lit. e VwVG die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen (vgl. Anhang Ziff. 109 des VGG [AS 2004 2278; Aufhebung von Art. 73 Abs. 4 und Art. 74 BVG ], Anhang Ziff. 14 der Verordnung der Bundesversammlung vom 20. Dezember 2006 über die Anpassung von Erlassen an die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes [BBl 2006 5607] sowie zur diesbezüglichen Botschaft vom 6. September 2006 [BBl 2006 7768 Ziff. 14]). Gegen Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts ist - vorbehältlich hier nicht interessierender Ausnahmen - die

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht zulässig ( Art. 82 lit. a und Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG ). Soweit in Verfügungsangelegenheiten der Auffangeinrichtung wie in E. 1 des Urteils 9C\_26/2009 vom 13. Juli 2009 die sachliche Zuständigkeit der II. sozialrechtlichen Abteilung auf Art. 74 Abs. 1 BVG abgestützt wird, kann daran nicht festgehalten werden.

## **E. 2**

Bestritten ist zunächst die vorinstanzliche Feststellung, der in Betreuung gesetzte Forderungsbetrag von Fr. 5'691.87 enthalte Kosten und Gebühren in Höhe von insgesamt Fr. 560.-, weshalb ein Verzugszins von 5 % seit dem 2. September 2015 (Datum der Einleitung der Betreuung) lediglich auf dem Betrag von Fr. 5'131.87 zu gewähren sei. Sodann ist strittig, ob das Bundesverwaltungsgericht zu Recht die Grundforderung (Kontokorrent) von Fr. 5'691.87 auf Fr. 5'591.87 reduzierte, weil Mahnkosten in der Höhe von total Fr. 100.- (je Fr. 50.- mit Valuta 19. Mai 2012 bzw. 19. Juni 2012) nicht belegt worden seien, und entsprechend für den Zeitraum vor Einleitung der Betreuung (d.h. bis 2. September 2015) die Zinsforderung auf nurmehr Fr. 526.79 festsetzte. Uneinigkeit besteht schliesslich darüber, ob die Vorinstanz die separat geltend gemachten Kosten von Fr. 50.- für die Mahnung vom 16. August 2015 mangels Belegs unberücksichtigt lassen durfte.

### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführerin rügt vorab, das Bundesverwaltungsgericht habe die von der Arbeitgeberin im vorinstanzlichen Verfahren nicht beanstandete Verzugszinsberechnung und die Höhe der Kosten - in dieser Form zum ersten Mal - von Amtes wegen geprüft, sie jedoch weder zur Vernehmlassung eingeladen noch ihr Gelegenheit gegeben, rechtserhebliche Unterlagen vorzulegen. Damit habe es ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, habe doch bis dahin kein Anlass bestanden, auf die zwischen den Parteien nicht strittigen Punkte näher einzugehen oder diesbezüglich einschlägige Belege einzureichen. Raum für eine antizipierte Beweiswürdigung habe daher nicht bestanden.

### **E. 2.2**

Im Weiteren macht die Beschwerdeführerin offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellungen geltend. Aus dem - Bestandteil der Beitragsverfügung vom 26. Juli 2016 bildenden - Kontokorrentauszug sei ersichtlich, dass die Grundforderung von Fr. 5'691.87, auf der ab 2. September 2015 ein Verzugszins von 5 % erhoben worden sei, sich aus geschuldeten Beiträgen an die berufliche Vorsorge im Sinne von Art. 66 Abs. 2 BVG zusammensetze. Entgegen der Feststellung des Bundesverwaltungsgerichts enthalte dieser Betrag keine Kosten oder Gebühren von insgesamt Fr. 560.-. Diese seien im Gegenteil bereits vor Einleitung der Betreuung getilgt worden. Die reglementarischen Kosten für die Mahnungen vom 19. Mai und 19. Juni 2012 seien mit Schuldanerkennung und Tilgungsplan vom Oktober 2012 anerkannt - und damit hinreichend belegt - gewesen. Sie seien ausserdem zufolge Tilgung ohnehin nicht Gegenstand der angefochtenen Beitragsverfügung, und die Beschwerdeführerin deshalb zum vorneherein nicht verpflichtet gewesen, diesbezügliche Akten aufzulegen.

### **E. 2.3**

Die Mahnkosten von Fr. 50.- mit Valuta 2. September 2015 belegt die Auffangeinrichtung schliesslich, indem sie letztinstanzlich ihr Mahnschreiben vom 16. August 2015 zu den Akten gibt. Dabei bringt sie vor, mangels Bestreitung der damit zu belegenden Tatsache (der tatsächlich erfolgten Mahnung) habe erst der vorinstanzliche Entscheid zur Auflage

Anlass gegeben.

### **E. 3.1.1**

Die Verfügung der Auffangeinrichtung vom 26. Juli 2016 umfasste insbesondere einen Auszug aus dem "Kontokorrent xxx (A. \_\_\_\_\_ GmbH - yyy)". Diesem zufolge setzte sich der Betrag von Fr. 5'691.87 ausschliesslich aus Beiträgen für den Arbeitnehmer B. \_\_\_\_\_ für den Zeitraum zwischen 1. Oktober 2012 und 31. Juli 2014 zusammen, mit Fälligkeitsterminen zwischen dem 31. Dezember 2012 und dem 31. Juli 2014. Dem - ebenfalls Bestandteil der strittigen Verfügung bildenden - spezifizierten Verzinsungsnachweis lässt sich entnehmen, dass der verfügte Zinsbetrag von Fr. 536.22 bis zum 2. September 2015 auf den zwischen dem 31. Dezember 2012 und dem 31. Juli 2014 fällig gewordenen Beitragszahlungen berechnet wurde. Bis zum Verfügungszeitpunkt - u.a. gemäss Tilgungsplan - geleistete Teilzahlungen in der Höhe von Fr. 3'101.65 wurden an ältere (fällige) Ausstände angerechnet. Zu diesen gehören auch die reglementarischen Mahnkosten (vom 19. Mai 2012 und 19. Juni 2012 von je Fr. 50.-) sowie die reglementarischen Inkassokosten (Fr. 200.-) und Gebühren (Zahlungsbefehl und Konkursandrohung von je Fr. 80.-) im Zusammenhang mit der vorherigen Betreuung Nr. zzz vom 2. August 2012 (gegen die kein Rechtsvorschlag erhoben wurde) wie auch die reglementarischen Verwaltungskosten für die Erstellung eines Tilgungsplanes (Fr. 100.-); insgesamt Fr. 560.-. Dabei sind sämtliche Verwaltungskosten (Fr. 400.-) und die Gebühr für den Zahlungsbefehl von Fr. 80.- im "Schuldenerkennung + Tilgungsplan" vom 10. Oktober 2012 enthalten (Saldo per 3. Oktober 2012 + Tilgungsplankosten von Fr. 100.-).

### **E. 3.1.2**

Die Feststellung des Bundesverwaltungsgerichts, der von der Auffangeinrichtung geforderte Betrag von Fr. 5'691.87 setze sich aus Beiträgen in der Höhe von Fr. 5'131.87 sowie Betreibungs-, Mahn- und Tilgungsplankosten in der Höhe von Fr. 560.- zusammen (vorinstanzliche E. 6.1), ist in Übereinstimmung mit der Auffangeinrichtung unhaltbar. Zum einen dürfen bevorschusste Betreibungskosten vorab von den (Teil-) Zahlungen des Schuldners erhoben werden ( Art. 68 Abs. 2 SchKG , Art. 85 Abs. 1 OR ; Urteil 7B.196/2003 vom 27. Oktober 2003 E. 3.4.2). Einer Rechtsöffnung bedarf es dafür nicht (vgl. Urteil K 86/06 vom 4. September 2006 E. 4). Zum andern wurden die vorangegangenen Betreibungskosten und -gebühren - zumindest in der Höhe von Fr. 480.- - mit der "Saldoziehung" vom 10. Oktober 2012 zu einer "normalen" Schuld. Insbesondere waren die fraglichen Mahnkosten (vom Mai und Juni 2012) unterschriftlich anerkannt und damit hinreichend bewiesen (die Schuldenerkennung gilt als Beweismittel [vgl. Art. 82 Abs. 1 SchKG sowie AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. A., 2013, S. 154 oben]). Die Vorinstanz hat daher sowohl die Grundforderung zu Unrecht herabgesetzt als auch die Verzugszinsen bis 2. September 2015 fälschlicherweise auf einem zu niedrigen Betrag berechnet.

### **E. 3.2.1**

Was die (kostenverursachende) Mahnung vom 16. August 2015 betrifft, so wird die in Art. 12 VwVG statuierte Untersuchungsmaxime - das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich grundsätzlich nach dem VwVG ( Art. 37 VGG ) - im Rechtsmittelverfahren insoweit relativiert, als über Tatsachen, die durch keine Partei bestritten werden, grundsätzlich kein Beweis zu führen ist. Zweifelt die Beschwerdeinstanz indes an der materiellen Wahrheit, ist sie selbstredend berechtigt, sich der im Gesetz

aufgelisteten Beweismittel zu bedienen (KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, in: Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016, N. 26 zu Art. 12 VwVG mit Hinweisen auf die Rechtsprechung; AUER/BINDER, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl. 2019, N. 5 f. zu Art. 12 VwVG ). Dabei trifft sie nach Treu und Glaube eine Mitteilungspflicht, d.h. sie muss die Verfahrensbeteiligten geeignet auf die zu beweisenden Tatsachen hinweisen. Soweit aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör kein Recht fließt, zum Beweis über unbestrittene Tatsachen zugelassen zu werden (Urteil 4P.30/2001 vom 11. Mai 2001 E. 3b/cc), soweit ist - e contrario - bei (vorinstanzlich) verlangter Erhärtung eine entsprechende Anhörung geradezu geboten.

### **E. 3.2.2**

Die Beschwerdegegnerin hat die Mahnung vom 16. August 2015 zu keinem Zeitpunkt bestritten. Stellte das Bundesverwaltungsgericht diese dennoch in Frage, hätte sie diesbezüglich die Auffangeinrichtung auf deren Mitwirkungspflicht, die notwendigen Beweismittel einzureichen, aufmerksam machen müssen. Nachdem die Mahnung vom 16. August 2015 im vorliegenden Verfahren belegt ist, käme - selbst unter Annahme eines unzulässigen Novums ( Art. 99 Abs. 1 BGG ) - eine Rückweisung einem prozessualen Leerlauf gleich.

### **E. 3.3**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde begründet.

### **E. 4**

Die Gerichtskosten sind der Beschwerdegegnerin zu überbinden ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.