

BVGer A-555/2018 vom 30. Januar 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-01-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-555_2018

FR: TAF A-555/2018 du 30 janvier 2019

IT: TAF A-555/2018 del 30 gennaio 2019

Regeste

Beitragsverfügung der Auffangeinrichtung

Erwägungen

E. 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 vorliegt. Eine solche liegt nicht vor. Angefochten ist eine Beitragsverfügung der Auffangeinrichtung vom 13. Dezember 2017. Die Auffangeinrichtung ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. h VGG (vgl. Art. 54 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG, SR 831.40]). Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ist somit grundsätzlich gegeben (vgl. aber nachfolgend E. 1.3). Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin ist zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde - mit den nachfolgend in E. 1.3 genannten Ausnahmen - legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

E. 1.3.1

Die Beschwerdeführerin ist zwar der Vorinstanz angeschlossen, hat aber als Arbeitgeberin kein Einsichtsrecht in die Vorsorgeausweise ihrer Arbeitnehmenden (ausführlich: BVGE 2012/14 E. 8 insb. 8.4). Die Ausweise können, wie die Vorinstanz ausgeführt hat, nur von den Arbeitnehmern selbst angefordert werden. Auf den Antrag der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz sei zu verpflichten, den Versicherten Vorsorgeausweise zuzustellen, ist nicht einzutreten, weil die Beschwerdeführerin dazu nicht legitimiert ist. Legitimiert wären nur die Versicherten selbst. Damit kann offenbleiben, ob das Bundesverwaltungsgericht überhaupt zur Beurteilung dieser Frage zuständig wäre.

E. 1.3.2

Gemäss Art. 25 Abs. 2 VwVG ist dem Begehren um Erlass einer Feststellungsverfügung zu entsprechen, wenn der Gesuchsteller ein entsprechendes schutzwürdiges Interesse nachweist. Laut konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist der Anspruch auf Erlass einer Feststellungsverfügung subsidiär gegenüber rechtsgestaltenden Verfügungen (statt vieler: BGE 142 V 2 E. 1.1, 137 II 199 E. 6.5; Urteile des BGer 2C_403/2017 vom 4. Dezember 2018 E. 1.2, 2C_176/2012 vom 18. Oktober 2012 [in BGE 138 II 536 nicht publizierte] E. 1.5, 2C_508/2010 vom 24. März 2011 E. 1.4; Isabelle Häner in:

Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016 [nachfolgend: Praxiskommentar VwVG], Art. 25 N. 21). Soweit die Beschwerdeführerin beantragt, es sei festzustellen, dass ein Teil der Forderungen verjährt sei und dass die angefochtene Verfügung auch betreffend Beseitigung des Rechtsvorschlags aufzuheben sei, fehlt ihr folglich ein schutzwürdiges Interesse an deren Behandlung, weil bereits das (negative) Leistungsbegehren, nämlich der Antrag auf Aufhebung der angefochtenen Beitragsverfügung, gestellt worden ist. Damit kann anhand eines konkreten Falles entschieden werden, ob die entsprechenden Beiträge von der Beschwerdeführerin geschuldet sind und ob der Rechtsvorschlag zu Recht aufgehoben wurde, was das Feststellungsinteresse hinfällig werden lässt.

E. 1.4

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

E. 2.1

Das Bundesverwaltungsgericht kann den angefochtenen Entscheid grundsätzlich 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 Rüge der Unangemessenheit erheben (Art. 49 Bst. c VwVG).

E. 2.2

Im Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen. Das Bundesverwaltungsgericht ist verpflichtet, auf den unter Mitwirkung der Verfahrensbeteiligten festgestellten Sachverhalt die richtigen Rechtsnormen und damit jenen Rechtssatz anzuwenden, den es als den zutreffenden erachtet, und ihm jene Auslegung zu geben, von der es überzeugt ist (BGE 119 V 347 E. 1a; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 1.54).

E. 3.1

Der obligatorischen Versicherung des BVG sind grundsätzlich die bei der AHV versicherten Arbeitnehmenden unterstellt (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. Dieser Mindestlohn wurde bisher verschiedene Male der Entwicklung in der AHV angepasst (vgl. Art. 9 BVG).

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin bringt mittlerweile zu Recht nicht mehr vor, A. _____ und B. _____ hätten (zumindest zeitweise) der beruflichen Vorsorge gar nicht unterstehen wollen. Wie gerade ausgeführt, bestimmt das Gesetz, wer in der beruflichen Vorsorge zu versichern ist. Von dieser gesetzlichen Ordnung kann auch durch Vereinbarung oder einseitigen Verzicht nicht abgewichen werden.

E. 4.1

Die einzelnen Beitragsforderungen verjähren nach fünf Jahren (Art. 41 Abs. 2 BVG). Art. 41 Abs. 2 OR verweist im Übrigen auf die Art. 129 ff. des Obligationenrechts vom 30. März 1911 [OR, SR 220]). Gemäss Art. 130 Abs. 1 OR beginnt die Verjährung mit der Fälligkeit der Forderung.

E. 4.1.1

Das Bundesgericht hat diesbezüglich erwogen, dass nach ständiger Rechtsprechung die Verjährungsfrist für Beiträge zurückliegender Jahre bei zwangsweisen Anschlüssen an die Auffangeinrichtung nach Art. 11 Abs. 6 BVG mit dem verfügten Anschluss zu laufen beginnt. Begründet wird dies mit der konstitutiven Wirkung der Anschlussverfügung, welche erst das Rechtsverhältnis entstehen lässt, auf Grund dessen die Beiträge an die Auffangeinrichtung aus beruflicher Vorsorge geschuldet sind. Nach dieser Konzeption beruht die Beitragsforderung auf einem Reglement, welches erst auf der Grundlage eines Anschlussvertrages rechtliche Verbindlichkeit erlangt (Art. 66 Abs. 1 und 2 BVG). Eine Beitragsforderung gegenüber einem bestimmten Arbeitgeber entsteht im Rahmen eines zwangsweisen Anschlusses mit dem Erlass der Verfügung, weil erst infolge der Unterstellung unter das Vorsorgereglement die rechtliche Grundlage zur Beitragserhebung geschaffen ist. Vorher können keine Beiträge fällig sein und keine Verjährungsfristen zu laufen beginnen (Urteil des BGer 9C_655/2008 vom 2. September 2009 E. 4.3; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute: Bundesgericht] B 97/06 vom 25. Juni 2007 E. 5.2, je m.H.). Durch die Anschlussverfügung entsteht eine neue Rechtsbeziehung (Urteil des EVG B 54/99 vom 1. Mai 2000 E. 2a m.H.).

E. 4.1.2

Tritt ein Leistungsfall ein, bevor ein Arbeitgeber bei einer Vorsorgeeinrichtung angeschlossen ist, werden die entsprechenden Leistungen an die betroffenen Arbeitnehmenden oder deren Hinterbliebene durch die Vorinstanz erbracht (Art. 12 Abs. 1 BVG). In diesem Fall wird der Arbeitgeber von Gesetzes wegen an die Vorinstanz angeschlossen (Art. 12 BVG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 28. August 1985 über die Ansprüche der Auffangeinrichtung der beruflichen Vorsorge [SR 831.434; nachfolgend: VO Auffangeinrichtung]).

E. 4.1.3

Der Arbeitgeber hat gemäss klarem und eindeutigem Wortlaut von Art. 3 Abs. 1 VO Auffangeinrichtung (Urteil des BGer 9C_655/2008 vom 2. September 2009 E. 5.3 m.H.) der Auffangeinrichtung die Beiträge für alle dem Gesetz unterstellten Arbeitnehmer «von dem Zeitpunkt an zu entrichten, von dem an er bei einer Vorsorgeeinrichtung hätte angeschlossen sein müssen». Art. 3 Abs. 1 VO Auffangeinrichtung begründet somit in gesetzes- und verfassungskonformer Weise einen materiellen Beitragsanspruch der Auffangeinrichtung für jenen Zeitraum, in dem der Arbeitgeber vorsorgepflichtig war, sich jedoch noch nicht einer Vorsorgeeinrichtung angeschlossen hatte. Die Frage, wann die Beitragsforderung entsteht und fällig wird, wird in dieser Verordnung aber nicht geregelt. Sie wurde vom Bundesgericht mit Urteil 9C_655/2008 vom 2. September 2009 wie folgt beantwortet: Zwar erfolgt der Anschluss bereits von Gesetzes wegen. Die Beitragsschuld entsteht jedoch nicht schon von Gesetzes wegen und ohne Zutun der Vorinstanz. Das ergibt sich auch daraus, dass die Beiträge rückwirkend auf den Zeitpunkt geschuldet sind, zu dem der Arbeitgeber hätte angeschlossen werden müssen. Würde die Beitragsschuld auch zu diesem Zeitpunkt entstehen, bedürfte es der Regelung von Art. 3 Abs. 1 VO

Auffangeinrichtung gar nicht (vgl. auch Art. 12 Abs. 2 BVG). Zudem ist auch im Falle von Art. 2 Abs. 1 VO Auffangeinrichtung, also beim Anschluss von Gesetzes wegen, der Anschluss zu verfügen, weil Art. 60 Abs. 2 Bst. a BVG die Auffangeinrichtung in genereller Weise verpflichtet, Arbeitgeber, die keiner Vorsorgeeinrichtung zugehören, jedoch obligatorisch zu versichernde Arbeitnehmer beschäftigen, anzuschliessen, wobei sie eine Verfügung erlassen kann (Art. 60 Abs. 2bis BVG). Daraus erhellt, dass der Anschluss gemäss Art. 2 Abs. 1 VO Auffangeinrichtung gleich wie derjenige gestützt auf Art. 11 Abs. 6 BVG einen Rechtsakt erfordert, zumal sich der Tag des rückwirkenden Anschlusses nicht aufgrund des Gesetzes, sondern nach Massgabe der konkreten Verhältnisse erst aus der Verfügung ergibt. Sodann öffnet allein die Verfügung den Rechtsmittelweg (Art. 44 VwVG). Die gesetzeskonforme Auslegung von Art. 2 Abs. 1 VO Auffangeinrichtung und damit des Begriffs von Gesetzes wegen zeigt gemäss Bundesgericht auf, dass der Anschluss wohl zu verfügen ist, hingegen die Auffangeinrichtung als aufnehmende Vorsorgeeinrichtung von vornherein feststeht, weshalb das Mahnverfahren und das Wahlrecht des Arbeitgebers gemäss Art. 11 Abs. 5 und 6 BVG entfallen. Letzteres ändert indes nichts daran, dass die Beitragsforderung auch unter dem Gesichtswinkel von Art. 2 Abs. 1 VO Auffangeinrichtung erst mit der Anschlussverfügung entsteht, womit sie fällig wird und die Verjährung gemäss Art. 41 Abs. 2 BVG beginnt (Art. 130 Abs. 1 OR; zum Ganzen: Urteil des BGer 9C_655/2008 vom 2. September 2009 E. 5.3 [für den Zwangsanschluss gestützt auf Art. 11 Abs. 6 BVG: E. 4.3] m.H.; vgl. Urteil des BVerger A-5189/2017 vom 5. Juli 2018 E. 3.3.3).

E. 4.2

Vorliegend werden Beitragsforderungen bis zurück ins Jahr 1992 gefordert. Die Forderungen entstanden dennoch erst am 11. Januar 2011, als die Beschwerdeführerin der Auffangeinrichtung angeschlossen wurde. Erst am 11. Januar 2011 konnte daher die Verjährungsfrist zu laufen beginnen. Diese Frist wurde unter anderem mit dem Urteil des Bundesverwaltungsgericht C-4910/2011 vom 19. November 2012 unterbrochen und dann spätestens wieder am 17. März 2017 durch die Einleitung der Betreuung (vgl. zur Verjährungsunterbrechung Art. 135 Ziff. 2 OR, welcher gemäss Art. 41 Abs. 2 BVG anwendbar ist). Dazwischen waren keine fünf Jahre vergangen, weshalb die Forderung bei Einleitung der Betreuung am 17. März 2017 nicht verjährt war. Mit diesem Datum begann die Frist neu zu laufen. Da die Forderungen erst am 11. Januar 2011 entstanden und die Verjährung erst zu diesem Zeitpunkt zu laufen begann, sind sie auch nicht absolut verjährt. Der Erlass der Zwangsanschlussverfügung unterbricht nicht etwa die Verjährung, sondern vor diesem Zeitpunkt läuft gar keine Verjährungsfrist. Der von der Beschwerdeführerin genannte BGE 136 V 73 hilft ihr nicht. Dort wird zwar die (relative) Verjährungsfrist von fünf Jahren um eine absolute von zehn Jahren ergänzt (BGE 136 V 73 E. 4.3). Es wird aber explizit festgehalten, dass sich der dort zu beurteilende Fall (nämlich die nachträgliche Begründung eines individuellen Vorsorgeverhältnisses eines Arbeitnehmers, dessen Arbeitgeber bereits angeschlossen ist), von jenem, in dem - wie vorliegend - ein Arbeitgeber an die Vorinstanz angeschlossen wird, unterscheidet (BGE 136 V 73 E. 3.2.1 und 3.3). Im letzteren Fall - so bestätigt das Bundesgericht implizit - lasse erst die Anschlussverfügung die Beitragsforderung entstehen und begründe ihre Fälligkeit (BGE 136 V 73 E. 3.2.1). Auch in Bezug auf die (allenfalls auch hier geltende) absolute Verjährung beginnt die Frist damit mit dem Zwangsanschluss. Seit dem 11. Januar 2011 sind indessen noch keine zehn Jahre vergangen, so dass die Forderungen auch nicht absolut verjährt sind. Was hier explizit für die Beitragsforderung für das Jahr 1992 ausgeführt

wurde, gilt auch für die jüngeren Beitragsjahre. Insgesamt sind die Beitragsforderungen damit allesamt nicht verjährt.

E. 5.1.1

Eine Vorsorgeeinrichtung kann für nicht rechtzeitig bezahlte Beiträge Verzugszinsen verlangen (Art. 66 Abs. 2 Satz 2 BVG). Der Arbeitgeber überweist die Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge bis spätestens zum Ende des ersten Monats nach dem Kalender- oder Versicherungsjahr, für das die Beiträge geschuldet sind, an die Vorsorgeeinrichtung (Art. 66 Abs. 4 BVG).

E. 5.1.2

Der Arbeitgeber hat der Auffangeinrichtung die Beiträge für alle dem Gesetz unterstellten Arbeitnehmer von dem Zeitpunkt an zu entrichten, von dem an er bei einer Vorsorgeeinrichtung hätte angeschlossen sein müssen (Art. 3 Abs. 1 VO Auffangeinrichtung). Der vom Arbeitgeber geschuldete Verzugszins entspricht dabei dem jeweils von der Auffangeinrichtung für geschuldete Beiträge geforderten Zinssatz (Art. 3 Abs. 2 VO Auffangeinrichtung). Die genannten Verordnungsbestimmungen erweisen sich als gesetzmässig, zumal die Verzugszinspflicht in Art. 66 Abs. 2 2. Satz BVG statuiert wird und auch in Art. 12 Abs. 2 BVG die Pflicht des Arbeitgebers zur Leistung von Verzugszinsen im Falle eines rückwirkenden Zwangsanschlusses ausdrücklich festgehalten wird (Urteil des BVerG C-2381/2006 vom 27. Juli 2007 E. 7.2). Ist vor dem Anschluss ein Leistungsfall eingetreten (Art. 12 Abs. 1 BVG), schuldet der Arbeitgeber der Auffangeinrichtung - neben einem Zuschlag als Schadenersatz - die entsprechenden Beiträge samt Verzugszinsen (Art. 12 Abs. 2 BVG).

E. 5.1.3

Nicht zu entnehmen ist den einschlägigen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen, ab wann Verzugszinsen auf Beitragszahlungen bei einem rückwirkenden Zwangsanschluss geschuldet sind.

E. 5.1.4

In den Anschlussbedingungen der Vorinstanz zur Anschlussverfügung, die mittels Verweis in der Anschlussverfügung Bestandteil dieser Verfügung geworden sind, findet sich eine von Art. 66 Abs. 4 BVG abweichende Regel. Ziff. 4 Abs. 6 der Anschlussbedingungen zur Zwangsanschlussverfügung vom 11. Januar 2011 lautet: «Die Beiträge gemäss jeweils gültigem Reglement bzw. jeweils gültiger Beitragsordnung werden ihm [dem Arbeitgeber] vierteljährlich nachschüssig in Rechnung gestellt. Sie sind jeweils am 1. März, 1. Juni, 1. September und 1. Dezember fällig und zahlbar innert 30 Tagen nach Fälligkeit. Bei verspäteter Zahlung kann die Stiftung Zinsen auf die ausstehenden Beiträge erheben. Ausstehende Beiträge werden gemahnt.» In Ziff. 4 Abs. 7 der Anschlussbedingungen steht: «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. Mahnung und Betreuung sind kostenpflichtig. Der Arbeitgeber anerkennt die von der Stiftung erstellten Beitragsrechnungen und Mahnungen, sofern er nicht binnen 20 Tagen nach Zustellung begründet Einspruch erhebt.»

E. 5.1.5

Zu beachten ist weiter, dass die Beiträge für zurückliegende Jahre vor dem Zwangsanschluss mit dem Zwangsanschluss fällig werden (E. 4.1 und 4.2).

E. 5.2.1

Die Beschwerdeführerin hält dafür, vor dem 24. Februar 2017 schulde sie keine Verzugszinsen. Mit der konkreten Forderung sei sie erst mit Schreiben vom 8. Dezember 2016 konfrontiert und mit Schreiben vom 24. Februar 2017 gemahnt worden.

E. 5.2.2

Die Vorinstanz vertritt dagegen die Auffassung, nach Ziff. 4 Abs. 6 der Anschlussbedingungen könne sie ab Fälligkeit der Beiträge Verzugszinsen verlangen. Für Beiträge, die Zeiträume vor dem Anschluss betreffen, träten Fälligkeit und Verzugszinspflicht erst mit dem rechtskräftigen Anschluss ein, da die Beitragsforderungen erst mit dieser Verfügung entstünden. Sie berechnet daher Verzugszinsen ab dem Datum der Anschlussverfügung.

E. 5.3

Vorliegend strittig ist damit die Frage, ob Verzugszinsen ab dem Datum der Zwangsanschlussverfügung geschuldet sind, oder ab dem Datum der Mahnung. Mangels einschlägiger Bestimmungen im BVG-Recht (E. 5.1.3) ist primär auf die Anschlussbedingungen und subsidiär auf die allgemeinen Regeln des OR zurückzugreifen.

E. 5.3.1

Art. 102 Abs. 1 OR hält fest, dass der Schuldner durch eine Mahnung des Gläubigers in Verzug gesetzt wird, wenn eine Verbindlichkeit fällig ist. Ab diesem Zeitpunkt sind auch Verzugszinsen geschuldet (Art. 104 Abs. 1 OR). Wurde jedoch für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet, oder ergibt sich ein solcher infolge einer vorbehaltenen und gehörig vorgenommenen Kündigung, so kommt der Schuldner schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug (Art. 102 Abs. 2 OR). Eine Mahnung ist dann nicht mehr notwendig. Art. 105 Abs. 1 OR, wonach ein Schuldner, der mit der Zahlung von Zinsen oder mit der Entrichtung von Renten oder mit der Zahlung einer geschenkten Summe im Verzug ist, erst vom Tage der Anhebung der Betreibung oder der gerichtlichen Klage an Verzugszinsen zu bezahlen hat, ist vorliegend nicht anwendbar. Weder geht es nämlich um die Zahlung von solchen Zinsen (Art. 105 Abs. 1 OR bezieht sich auf Kapitalzinsen; Wolfgang Wiegand, in: Honsell/Vogt/Wiegand [Hrsg.], Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015 [nachfolgend: Kommentar OR], Art. 105 N. 3) noch um Rentenzahlungen noch um eine geschenkte Summe.

E. 5.3.2

Gemäss den Anschlussbedingungen werden die einzelnen Zahlungen zu den dort genannten Stichtagen fällig (1. März, 1. Juni, 1. September und 1. Dezember; E. 5.1.4), und zwar ohne dass gemahnt werden müsste. Zahlbar sind sie innert 30 Tagen. Eine Mahnung ist nach den Anschlussbedingungen nur notwendig, bevor der Betrag in Betreibung gesetzt wird. Fraglich ist, ob diese Stichtage sowie die Tatsache, dass keine Mahnung erforderlich ist, auch für rückwirkende Beitragszahlungen gelten oder ab wann die Verzugszinsen für diese Beitragszahlungen zu laufen beginnen.

E. 5.3.3

Zunächst ist auf die Rechtsprechung einzugehen.

E. 5.3.3.1

Das Bundesgericht bzw. zuvor noch das Eidgenössische Versicherungsgericht hielt fest, dass die Zahlungen ab dem Zeitpunkt zu verzinsen seien, zu dem sie bei korrekter Anmeldung fällig geworden wären und dass eine Mahnung (gestützt auf Art. 102 Abs. 2 OR) nicht nötig sei (Urteile des EVG B 75/00 vom 28. Mai 2001 E. 4b, B 9/02 vom 15. November 2002 E. 4.2, jeweils zu lesen i.V.m. dem Sachverhalt). Die beiden genannten Urteile des EVG verweisen auf BGE 119 V 131 E. 4c, wo es um eine Freizügigkeitsleistung ging. Dort ist davon die Rede, dass Freizügigkeitszahlungen vom Zeitpunkt ihrer Fälligkeit an zu verzinsen sind. Muss die Vorinstanz also allenfalls Leistungen verzinsen, die lange zurückliegen, muss sie - so das EVG - auch Beitragszahlungen, die ihr damals nicht bezahlt wurden, ihr aber hätten bezahlt werden müssen, vom Zeitpunkt, in dem sie hätten bezahlt werden müssen, verzinsen können und zwar ohne Mahnung. Andernfalls würde ihr, wie das EVG im Urteil B 75/00 vom 28. Mai 2001 E. 4b festhält, aus der Ausübung ihrer Pflichten, welche aus Art. 60 Abs. 2 Bst. a BVG fliessen, ein Schaden entstehen. In seinem Urteil B 106/03 vom 26. August 2004 hielt das EVG hingegen in Erwägung 4.2 fest, die Zinsen würden erst nach Ablauf der dreissigtägigen Zahlungsfrist nach Rechnungstellung durch die Vorinstanz zu laufen beginnen. Vor diesem Datum habe die betroffene Person nicht gewusst, wie hoch die Zahlungen seien. Dabei setzt sich das Gericht nicht mit seiner noch zwei Jahre zuvor geäusserten Ansicht auseinander. Drei Jahre später scheint es wieder zu seiner alten Rechtsprechung zurückzukehren (Urteil des EVG B 97/06 vom 25. Juni 2007 E. 6.1 f.).

E. 5.3.3.2

Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts stellt sich wie folgt dar: - Im Urteil C-2381/2006 vom 27. Juli 2007 hielt das Bundesverwaltungsgericht in E. 7.2 fest, eine Mahnung sei nicht erforderlich, damit der Zinsenlauf beginne. Es verweist auf das Urteil des EVG B 75/00 vom 28. Mai 2001 E. 4b (zu diesem Urteil oben E. 5.3.3.1 Abs. 1). Zwar wird im Urteil nicht explizit ausgeführt, ab wann Verzugszinsen geschuldet sind. Aus Bst. A.a der Sachverhaltsdarstellung (genauer aus den dort genannten Beträgen) ergibt sich aber, dass die Zinsen rückwirkend auf jenen Zeitpunkt berechnet worden sein müssen, auf den sich die Arbeitgeberin hätte anschliessen müssen. Implizit ergibt sich das auch aus dem Hinweis auf das genannte Urteil des EVG. Zwar erwähnt das Bundesverwaltungsgericht in E. 7.4 des hier beschriebenen Urteils eine Mahnung, doch scheint es in dieser Erwägung, liest man sie im Zusammenhang mit der vorangehenden E. 7.3, um Zinseszinsen zu gehen. In E. 9 wird denn auch einerseits festgehalten, dass Zinsen von 5 % ab dem Betreibungsbegehren sowohl auf den aufgelaufenen Beitragsforderungen zuzüglich Verfügungskosten und ausserordentlichen Kosten geschuldet sind (von diesen Beträgen ist in E. 7.4 die Rede), andererseits wird die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen, damit sie die Zinsen auf den aufgelaufenen Beitragszahlungen vor dem Datum der Betreibung nunmehr ohne Zinseszinsen berechne. Da in E. 7.4 in Bezug auf die späteren Zinsen festgehalten wurde, eine frühere Mahnung vor der Betreibung sei nicht in den Akten, wird noch einmal deutlich, dass die Zinsen auf Beitragszahlungen für vergangene Perioden ohne Mahnung geschuldet waren. - Im Urteil C-3567/2008 vom 13. September 2010 (das in Fünferbesetzung gefällt wurde) hält das Bundesverwaltungsgericht in E. 4.3 ebenfalls fest, Zinsen seien so zu entrichten, als ob der Arbeitgeber seinen Pflichten rechtzeitig nachgekommen sei (mit Verweis auf das Urteil des EVG B 97/06 vom 25. Juni 2007 E. 6.2; vgl. oben E. 5.3.3.1 Abs. 3; s.a. Urteil des BVGer C-7809/2009 vom 29. März 2012 E. 7.4).

- Im wiederum in Fünferbesetzung gefällten Urteil C-1899/2011 vom 15. Oktober 2013 wurde demgegenüber in E. 5.5.2 entschieden, Verzugszinsen dürften nur nach tatsächlich erfolgter Mahnung verlangt werden. Es bezieht sich einerseits auf die Anschlussbedingungen (deren genauer Wortlaut dem Urteil nicht entnommen werden kann) und auf zwei Urteile des Bundesverwaltungsgerichts. Das eine ist das gerade zuvor in der Klammer genannte Urteil C-7809/2009, das derlei nicht festhält, sondern gerade keine Mahnung verlangt. Das andere Urteil (C-7868/2009 vom 19. März 2012) setzt sich in der im Urteil C-1899/2011 genannten E. 8.2 gar nicht mit Zinsen auseinander (weshalb es in dieser Aufstellung auch nicht wiedergegeben ist). In seiner E. 6.2 ist zwar von einer Mahnung die Rede. Diese bezieht sich aber auf die Betreibung, die (gemäss der Anschlussbedingungen) erst eingeleitet werden darf, nachdem die Arbeitgeberin gemahnt wurde («Die Vorinstanz hat mit dem Verzicht auf Zustellung einer Mahnung vor Einleitung der Betreibung allerdings [...] auch gegen Ziff. 4 Abs. 6 der Anschlussbedingungen verstossen, wonach sie ausstehende Beiträge mahnt und die ausstehenden Beiträge samt Zinsen und Kosten erst (mit Betreibung) fordert, wenn der Arbeitgeber die Mahnung nicht beachtet»). Zwar stehen die Worte «mit Betreibung» in jenem Urteil in Klammern, doch wird aus dem Zusammenhang klar, dass problematisch die Einleitung der Betreibung vor Zustellung einer Mahnung war und nicht etwa die Erhebung von Verzugszinsen, die vor dem Zeitpunkt der Mahnung zu laufen begannen. Anzumerken ist, dass im dem Urteil C-7868/2009 zugrunde liegenden Sachverhalt die Vorinstanz selbst die Zinsen erst von jenem Monat an, in dem sie die Betreibung eingeleitet hatte, geltend machte, so dass dieser Fall nicht direkt mit dem vorliegenden vergleichbar ist, zumal es dort nicht um «rückwirkende» Beiträge ging. - Ebenso wird im Urteil C-6579/2011 vom 5. März 2014 eine Mahnung verlangt. Es wird auf die Anschlussbedingungen, das gerade genannte Urteil C-1899/2011 sowie das zuvor erwähnte Urteil C-7809/2009 verwiesen, wobei letzteres - wie ausgeführt - anders zu verstehen ist. Bereits hier sei angemerkt, dass im zweiten Rechtsgang, der durch das gerade genannte Urteil C-6579/2011 veranlasst wurde (A-5189/2017 vom 5. Juli 2018 E. 4.3.7.2) explizit offengelassen wurde, ob diese Rechtsprechung bundesrechtskonform sei. - Das Urteil A-1087/2016 vom 10. August 2016 E. 2.5 äussert sich nicht eindeutig. Immerhin wird in der genannten Erwägung festgehalten, dass Verzugszinsen ab Fälligkeit der Beiträge berechnet werden. Dies spricht dafür, dass gerade keine Mahnung nötig ist. Auch wenn im nächsten Satz festgehalten wird, dass die Vorinstanz demnach grundsätzlich berechtigt sei, auf einer rechtmässig in Betreibung gesetzten Forderung Verzugszinsen zu erheben, kann daraus nicht abgeleitet werden, dass eine Mahnung der Beitragsforderungen erforderlich sei, damit Verzugszinsen geschuldet sind. Aus E. 4.2 ergibt sich nämlich wiederum, dass Verzugszinsen bereits vor dem Zeitpunkt der Betreibung geschuldet sind. - Im Urteil C-6944/2013 vom 27. März 2017 schliesslich wird wiederum festgehalten, dass eine Mahnung nicht nötig sei (E. 6.3.5). Allerdings ging es hier um laufende Beiträge und nicht solche, die rückwirkend erhoben werden (Sachverhalt dieses Urteils Bst. B.a).

E. 5.3.3.3

Die Rechtsprechung des Bundesgerichts deutet somit eher darauf hin, dass Zinsen auf Beitragsforderungen, für Perioden vor dem Zwangsanschluss, ab dem Zeitpunkt zu entrichten sind, zu dem die Beiträge bei korrekter Anmeldung an die Vorinstanz hätten bezahlt werden müssen und keine Mahnung erforderlich ist (Verfalltag nach Art. 102 Abs. 2 OR). Der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, insbesondere der neueren, lässt sich keine klare Aussage entnehmen.

E. 5.3.4

Der Regelung, wonach der Schuldner einer Geldschuld Verzugszins zu zahlen hat, sobald er in Verzug ist, liegt die Fiktion zu Grunde, dass der verzugsbelastete Schuldner bis zur Erfüllung weiterhin über den Geldbetrag verfügen kann und der Gläubiger dadurch eine entsprechende Vermögenseinbusse erleidet. Es bedarf weder eines Schadensnachweises durch den Gläubiger noch eines Verschuldens des Schuldners, weshalb dieser auch dann Verzugszins zahlen muss, wenn er im Zeitpunkt des Verzugesintritts von seiner Zahlungspflicht oder deren Höhe keine Kenntnis hatte (vgl. BGE 143 II 37 E. 5.2.2, 129 III 535 E. 3.1 m.w.H.; Urteil des BVGer A-5189/2017 vom 5. Juli 2018 E. 3.4.3). Nach dieser Überlegung wäre der (überwiegenden) bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu folgen, wonach Verzugszinsen auf Beiträgen für zurückliegende Perioden so fällig werden, als ob die Arbeitgeberin der Vorinstanz korrekt angeschlossen gewesen wäre und die Beiträge nicht bezahlt hätte. Während dieser ganzen Zeit konnte nämlich die Arbeitgeberin über dieses Geld verfügen - und mit diesem Geschäfte tätigen -, das eigentlich der Vorinstanz zugestanden hätte.

E. 5.3.5

Allerdings sind Verzugszinsen hinsichtlich ihrer Entstehung und ihres Umfangs von der Hauptschuld abhängig (Urs Leu, in: Kommentar OR, Art. 73 N. 1 f.). Verzugszinsen sind akzessorisch zur Hauptforderung. Wie das Bundesgericht in teilweise jüngeren Urteilen als jenen, die hier in E. 5.3.3.1 wiedergegeben sind, festgehalten hat, werden Beitragszahlungen für Perioden, die vor dem Zwangsanschluss liegen, erst mit dem Zwangsanschluss fällig (vgl. E. 4.1.1 ff.). Werden diese erst mit dem Zwangsanschluss fällig, können auch Verzugszinsen erst ab diesem Zeitpunkt zu laufen beginnen (vgl. auch Art. 133 OR, wonach die Zinsforderung mit der Hauptforderung verjährt). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus Art. 12 Abs. 2 BVG (vgl. E. 4.1.1 und 4.1.3; anders insb. Urteil des BVGer C-7809/2009 vom 29. März 2012 E. 7.4). Im Gegenteil hält die französische Fassung von Art. 12 Abs. 2 BVG noch deutlicher als die deutsche und die italienische fest, dass die Zinsen der Hauptforderung folgen («[...] l'employeur doit à l'institution supplétive [...] les cotisations arriérées, en principal et intérêts, [...]» [Hervorhebung nur hier]). Es ist vorliegend kein Grund ersichtlich, weshalb die Zinsen ausnahmsweise verselbständigt sein sollten.

E. 5.3.6

Auch wenn in (älteren) Urteilen des Bundesgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts von einem früher beginnenden Zinsenlauf ausgegangen wurde, in einigen neueren Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts dagegen erst einem Beginn ab dem Zeitpunkt der Mahnung, erscheint es -insbesondere in Anbetracht der genannten akzessorischen Natur der Zinsen - angezeigt, den Beginn der Verjährung der Beitragsforderungen einerseits und jenen der Verzinsung andererseits einheitlich festzulegen. Wären die Beitragsforderungen für frühere Zeiträume schon verjährt, weil die Verjährungsfrist im Zeitpunkt, in dem sie hätten entrichtet werden müssen, zu laufen begonnen hätte, wären auch die darauf fälligen Zinsen verjährt gewesen (Art. 133 OR; E. 5.3.5). Greift der Schutzmechanismus der Verjährung zugunsten der Beschwerdeführerin erst ab einem späteren Zeitpunkt, ergibt es Sinn, die Beschwerdeführerin auch die nachteiligen Folgen in Form der Zinsen erst ab diesem Zeitpunkt tragen zu lassen.

E. 5.3.7

Beitragszahlungen für vor dem Zwangsanschluss liegende Perioden sind demnach per Datum der Zwangsanschlussverfügung fällig. Dieses Datum hat gleichzeitig als Verfalltag zu gelten. Am Charakter als Verfalltaggeschäft ändert die aufgeschobene Fälligkeit nämlich nichts. Somit sind ab Datum der Zwangsanschlussverfügung auch ohne Mahnung Zinsen geschuldet sind.

E. 5.4

Im Ergebnis sind damit Verzugszinsen ohne Mahnung ab Fälligkeit der Beitragsforderungen geschuldet. Zinsen auf Beitragszahlungen für Perioden, die vor dem Anschluss an die Auffangeinrichtung liegen, beginnen mit Fälligkeit dieser Forderungen, also dem Datum des Zwangsanschlusses (11. Januar 2011) zu laufen. Der Zinsenlauf für spätere Beitragszahlungen richtet sich nach den Anschlussbedingungen. In Bezug auf die Zinszahlungen ist damit der Vorinstanz zu folgen. Wie aus den detaillierten Beiblättern zur Beitragsverfügung hervorgeht, wurde auch die Höhe der Zinsen korrekt berechnet.

E. 6

Es bleibt, auf die Aufhebung des Rechtsvorschlags einzugehen.

E. 6.1

Die Vorinstanz ist zwecks Erfüllung ihrer Aufgaben als Auffangeinrichtung (Beitrags- und Zinserhebung sowie Geltendmachung von Schadenersatz im Zusammenhang mit Leistungen vor dem Anschluss) nicht nur zuständig, über den Bestand sowie den Umfang ihrer Forderungen gegenüber Arbeitgebern Verfügungen zu erlassen, die vollstreckbaren Urteilen im Sinne von Art. 80 des Bundesgesetzes vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) gleichgestellt sind (vgl. Art. 60 Abs. 2 Bst. a i.V.m. Art. 11 i.V.m. Art. 60 Abs. 2bis BVG). Als Rechtsöffnungsinstanz kann sie grundsätzlich gleichzeitig mit dem materiell-rechtlichen Entscheid über den strittigen Anspruch auch die Aufhebung eines Rechtsvorschlags verfügen, soweit es um eine von ihr in Betreuung gesetzte Forderung geht (BGE 134 III 115 E. 3.2 und E. 4.1.2, Urteil des BGer 9C_196/2017 vom 19. Dezember 2017 E. 3.2.1 f.; Urteil des BVGer A-4271/2016 vom 21. Juni 2017 E. 1.2.2 m.H.; Jolanta Kren Kostkiewicz, in: SchKG-Kommentar, 19. Aufl. 2016, Art. 79 N. 11).

E. 6.2

Die Vorinstanz hat somit zurecht zugleich mit der Verfügung über die Beiträge (inkl. Zinsen und Gebühren) auch über die Aufhebung des Rechtsvorschlags befunden.

E. 7

Ausgangsgemäss hat die Beschwerdeführerin die Kosten für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind auf Fr. 2'000.-- festzusetzen (Art. 1 f. und 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dieser Betrag ist dem Kostenvorschuss von Fr. 3'500.-- zu entnehmen. Der Restbetrag von Fr. 1'500.-- ist der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zurückzuerstatten. Der unterliegenden Beschwerdeführerin sowie der Vorinstanz ist keine Parteientschädigung auszurichten (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario und Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario sowie Art. 7 Abs. 3 VGKE). (Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

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