

BVGer C-7023/2013 vom 2. Juli 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-07-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7023_2013

FR: TAF C-7023/2013 du 2 juillet 2015

IT: TAF C-7023/2013 del 2 luglio 2015

Regeste

Zwangsanschluss an die Auffangeinrichtung

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Zu den anfechtbaren Verfügungen gehören jene der Auffangeinrichtung, zumal diese im Bereich der beruflichen Vorsorge öffentlich-rechtliche Aufgaben des Bundes erfüllt (Art. 60 Abs. 2 Bst. a in Verbindung mit Art. 60 Abs. 2bis BVG [SR 831.40]) und somit zu den Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts gehört (Art. 33 Bst. h VGG). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist in casu nicht gegeben (Art. 32 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

E. 1.2

Die Beschwerde wurde im Namen der A._____ Inc. eingereicht, welche als Aktiengesellschaft im Handelsregister des Kantons B._____ geführt wird. E._____ ist als einzelunterschriftsberechtigtes Mitglied zu deren Vertretung berechtigt (vgl. BVGer act. 13 oder <www.zefix.ch>, zuletzt abgerufen am 08.06.2015). 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.

E. 1.3

Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 VwVG) und die Beschwerdeführerin hat den einverlangten Kostenvorschuss innert der gesetzten Frist bezahlt (BVGer act. 4). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

E. 2

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich gemäss Art. 37 VGG grundsätzlich nach dem VwVG, soweit das VGG oder Spezialgesetze keine abweichende Regelung enthalten.

E. 2.1

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 spezialgesetzlicher 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).

E. 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).

E. 2.3

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).

E. 3.1

Der Arbeitgeber, der obligatorisch zu versichernde Arbeitnehmer beschäftigt, muss eine in das Register für die berufliche Vorsorge eingetragene Vorsorgeeinrichtung errichten oder sich einer solchen anschliessen (Art. 11 Abs. 1 BVG). Schliesst sich ein Arbeitgeber einer registrierten Vorsorgeeinrichtung an, so sind alle dem Gesetz unterstellten Arbeitnehmer bei dieser Vorsorgeeinrichtung versichert (Art. 7 Abs. 1 der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVV 2, SR 831.441.1]).

E. 3.2

Die Auffangeinrichtung ist eine Vorsorgeeinrichtung (Art. 60 Abs. 1 BVG). Sie ist verpflichtet, Arbeitgeber, die ihrer Pflicht zum Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung nicht nachkommen, anzuschliessen (Art. 60 Abs. 2 lit. a BVG). Der Anschluss erfolgt rückwirkend (Art. 11 Abs. 3 BVG).

E. 3.3

Grundsätzlich der obligatorischen Versicherung des BVG unterstellt sind die bei der eidgenössischen Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) versicherten Arbeitnehmer (vgl. Art. 1a und 2 AHVG [SR 831.10]), die das 17. Altersjahr überschritten haben und bei einem Arbeitgeber den in Art. 7 BVG festgelegten Mindestlohn beziehen. Gemäss Art. 7 Abs. 2 BVG entspricht der massgebende Mindestlohn für die Unterstellung unter die BVG-Pflicht dem massgebenden Lohn gemäss AHVG, wobei der Bundesrat Abweichungen zulassen kann. Nach Art. 9 BVG kann er zudem die in Art. 7 Abs. 1 und 2 BVG erwähnten Grenzbeträge den Erhöhungen der einfachen minimalen Altersrente der AHV anpassen. Von dieser Möglichkeit hat der Bundesrat im Rahmen der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2) Gebrauch gemacht. Arbeitnehmer, die das 17. Altersjahr überschritten haben, unterstanden somit in den Jahren 2011/2012 bei Erreichen eines Jahreslohns von Fr. 20'880.- beziehungsweise ab 1. Januar 2013 bei Erreichen eines Jahreslohns von Fr. 21'060.- der obligatorischen Versicherung (Art. 2 Abs. 1 BVG i.V.m. Art. 7 Abs. 2 BVG in den jeweils gültig gewesenen Fassungen von Art. 5 BVV 2). Zur Ermittlung der Unterstellungspflicht nach Art. 7 Abs. 1 BVG wie auch zur Berechnung der Beiträge an die berufliche Vorsorge

ist der massgebende Lohn nach AHVG heranzuziehen (Art. 7 Abs. 2 BVG). Massgebender Jahreslohn ist jener Lohn, den ein Arbeitnehmer bei ganzjähriger Beschäftigung erzielen würde (Art. 7 BVG).

E. 3.4

Art. 1j BVV 2 regelt, welche Arbeitnehmer der obligatorischen Versicherung nicht unterstellt sind. Ausgenommen sind gemäss Art. 1j Abs. 1 Bst. b Arbeitnehmer mit einem befristeten Arbeitsverhältnis von höchstens drei Monaten. Vorbehalten ist Art. 1k BVV 2. Demnach sind Arbeitnehmer mit befristeten Anstellungen oder Einsätzen der obligatorischen Versicherung unterstellt, wenn das Arbeitsverhältnis ohne Unterbruch über die Dauer von drei Monaten hinaus verlängert wird: In diesem Fall ist der Arbeitnehmer von dem Zeitpunkt an versichert, in dem die Verlängerung vereinbart wurde (Art. 1k Bst. a BVV 2). Zudem sind Arbeitnehmer mit befristeten Anstellungen oder Einsätzen der obligatorischen Versicherung unterstellt, wenn mehrere aufeinanderfolgende Anstellungen beim gleichen Arbeitgeber oder Einsätze für das gleiche verleihende Unternehmen insgesamt länger als drei Monate dauern und kein Unterbruch drei Monate übersteigt: In diesem Fall ist der Arbeitnehmer ab Beginn des insgesamt vierten Arbeitsmonats versichert (Art. 1k Bst. b erster Satz BVV 2). Die Höchstdauer von drei Monaten gilt für jede einzelne Unterbrechung und nicht für alle Unterbrechungen zusammen. Die Unterbrechungsperioden werden also nicht kumuliert (Mitteilungen über die Berufliche Vorsorge Nr. 107 vom 12. August 2008, abrufbar unter <www.bsv.admin.ch>). Wird jedoch vor dem ersten Arbeitsantritt vereinbart, dass die Anstellungs- oder Einsatzdauer insgesamt drei Monate übersteigt, so ist der Arbeitnehmer ab Beginn des Arbeitsverhältnisses versichert (Art. 1k Bst. b zweiter Satz BVV 2).

E. 4.1

Streitig und zu prüfen ist vorliegend, ob die Vorinstanz die Beschwerdeführerin zu Recht rückwirkend ab 1. August 2012 zwangsweise an die Stiftung Auffangeinrichtung angeschlossen hat. Dazu müsste die Beschwerdeführerin im massgebenden Zeitraum mindestens einen obligatorisch zu versichernden Arbeitnehmer beschäftigt haben.

E. 4.2

Zunächst ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin weder im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens noch im Beschwerdeverfahren einen Nachweis über einen Anschluss an eine Vorsorgeeinrichtung hat beibringen können. Es trifft zwar zu, dass ein Mitarbeiter der C._____ am 5. November 2013 (und somit noch innert der ihr eingeräumten Frist zur Stellungnahme) eine E-Mail an die Vorinstanz adressierte. Darin informierte er über einen von der Beschwerdeführerin gestellten Antrag zum Anschluss an die BVG-Sammelstiftung der C._____ und ersuchte gleichzeitig um Fristerstreckung zur Einreichung der entsprechenden Dokumente (BVGer act. 1, Beilage). Offengelassen werden kann vorliegend, ob die Vorinstanz - wie sie in ihrer Vernehmlassung sinngemäss ausführt - diese E-Mail nie erhalten hat (vgl. BVGer act. 8). Denn selbst wenn die Vorinstanz Kenntnis von dieser E-Mail hatte und dies grundsätzlich als Fristerstreckungsgesuch zur Einreichung einer Stellungnahme im Rahmen des rechtlichen Gehörs hätte entgegennehmen müssen, wäre eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise als geheilt zu betrachten, da die Beschwerdeführerin im vorliegenden Beschwerdeverfahren die Möglichkeit erhalten hat, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei

überprüfen kann und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und anschliessendem Neuentscheid zudem einen prozessualen Leerlauf darstellen würde (vgl. BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 116 V 182 E. 3d; zum Ganzen ausführlich das Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, seit 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] vom 14. Juli 2006, I 193/04). Aufgrund der Abklärungen der Vorinstanz betreffend den Antrag der Beschwerdeführerin an die C._____ steht jedenfalls fest, dass ein Anschluss an die BVG-Sammelstiftung der C._____ nicht zustande gekommen ist, da die Beschwerdeführerin die erforderlichen Unterlagen und Informationen nicht hat liefern können (vgl. E-Mail der C._____ vom 31. März 2014; BVGer act. 9, Beilage 10). Nichts zu ihren Gunsten vermag die Beschwerdeführerin unter diesen Umständen aus dem im Beschwerdeverfahren eingereichten Schreiben der C._____ vom 28. November 2013 abzuleiten (BVGer act. 1, Beilage). Daraus wird einzig ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin am 13. November 2013 einen Antrag zur Durchführung der beruflichen Vorsorge per 1. August 2013 gestellt hat. Wie sich vorstehend gezeigt hat, ist ein Anschluss an die C._____ jedoch nicht zustande gekommen. Dass sich die Beschwerdeführerin an eine andere Vorsorgeeinrichtung angeschlossen hätte, wird weder geltend gemacht noch finden sich diesbezüglich Hinweise in den Akten.

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass sie erst ab August 2013 der obligatorischen Versicherung unterstellte Arbeitnehmer beschäftigt habe (BVGer act. 1). Da die Beschwerdeführerin nicht an eine Vorsorgeeinrichtung angeschlossen ist, spricht vieles dafür, dass der Zwangsanschluss an sich zu Recht erfolgt sein könnte. Eine Lohnbescheinigung für das Jahr 2013 ist jedoch nicht aktenkundig, sodass diesbezüglich im vorliegenden Verfahren keine abschliessende Beurteilung erfolgen kann. Vielmehr sind dazu weitere Sachverhaltsabklärungen angezeigt, wobei - da die Sache wie nachfolgend zu zeigen ist ohnehin weiterer vorinstanzlicher Abklärungen bedarf - von einer gerichtlichen Sachverhaltsabklärung im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens abzusehen ist.

E. 4.4

Die Beschwerdeführerin bestreitet sodann, im Jahr 2012 der obligatorischen beruflichen Vorsorge unterstellte Arbeitnehmer beschäftigt zu haben.

E. 4.4.1

Gemäss Lohnbescheinigung der Ausgleichskasse waren im Jahr 2012 im Zeitraum von August bis Dezember fünf Arbeitnehmer für die Beschwerdeführerin tätig (BVGer act. 9, Beilage 3). Der Arbeitnehmer F._____ erzielte während dieser Beitragsdauer ein Einkommen von Fr. 15'775.-. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführt, lag der auf eine ganzjährige Beschäftigung hochgerechnete massgebende Jahreslohn somit bei Fr. 37'860.- und damit über der im Jahr 2012 gültigen Eintrittsschwelle von Fr. 20'880.-. Demgegenüber erreichten die restlichen Arbeitnehmenden die Eintrittsschwelle nicht. Folglich beschäftigte die Beschwerdeführerin im Jahr 2012 mindestens einen Arbeitnehmer, der grundsätzlich der obligatorischen Versicherung BVG unterstand.

E. 4.4.2

Dass F._____ - wie die Beschwerdeführerin geltend macht - lediglich befristet für eine Dauer von drei Monaten angestellt war, ist nicht aktenkundig und stimmt auch nicht mit der Beitragsdauer von fünf Monaten gemäss Lohnbescheinigung 2012 der Ausgleichskasse

überein. Die Beschwerdeführerin begründet die Diskrepanz mit der Lohnbescheinigung damit, dass für diesen Arbeitnehmer aufgrund eines Unfalls Taggelder der SUVA ausgerichtet worden seien, welche an die Beschwerdeführerin vergütet und von ihr an den besagten Mitarbeiter weitergeleitet worden seien.

E. 4.4.3

Taggelder der Unfallversicherung gelten AHV-rechtlich nicht als Erwerbseinkommen (Art. 5 Abs. 4 AHVG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 und 2 Bst. b AHVV). Nach der Rechtsprechung werden jedoch Versicherte, die während einiger Monate ein nicht AHV-pflichtiges Ersatzeinkommen erzielen, in der AHV trotzdem als Erwerbstätige erfasst (Urteil des EVG I 834/02 vom 13. August 2003 E. 2.2). Unter diesen Umständen kann vorliegend zur Ermittlung der Unterstellungspflicht unter die obligatorische berufliche Vorsorge des Arbeitnehmers des F. _____ nicht einzig auf die Lohnbescheinigung der Ausgleichskasse abgestellt werden. Vielmehr ist für die Frage, ob ein Ausnahmetatbestand nach Art. 1j Abs. 1 Bst. b BVV 2 gegeben ist, das arbeitsrechtliche Vertragsverhältnis heranzuziehen. Da die Beschwerdeführerin weder betreffend das befristete Arbeitsverhältnis von drei Monaten noch die Ausrichtung der Unfalltaggelder Beweismittel ins Recht gelegt und die Vorinstanz diesbezüglich noch keine Abklärungen getätigt hat, bedarf es auch in diesem Punkt weiterer Sachverhaltsabklärungen.

E. 4.5

Aufgrund der Aktenlage drängt es sich zudem auf, den für die Frage der Unterstellungspflicht in zeitlicher Hinsicht massgebenden Zeitraum genauer zu betrachten.

E. 4.5.1

Die Beschwerdeführerin hat die Rechtsform einer Aktiengesellschaft (AG) nach Art. 620 ff. OR (SR 220). Als solche ist sie eine juristische Person des Privatrechts. Die Eintragung ins Handelsregister des Kantons B. _____ erfolgte am 26. Oktober 2004, wobei die AG zunächst unter der Firma G. _____ AG geführt wurde. Mit Statutenänderung vom 23. Januar 2012 erfolgte die Umfirmierung in die A. _____ Inc. (BVGer act. 13; <www.zefix.ch>, zuletzt abgerufen am 08.06.2015). Ungeachtet der verschiedenen Firmennamen handelt es sich um ein und dieselbe Aktiengesellschaft beziehungsweise juristische Person und damit - sofern Arbeitnehmer beschäftigt worden sind - um ein und dieselbe Arbeitgeberin. Der massgebende Zeitraum für die Frage, ob die Beschwerdeführerin der obligatorischen Versicherung unterstellte Arbeitnehmer beschäftigt hat, erstreckt sich somit zurück bis ins Jahr 2004.

E. 4.5.2

Die Vorinstanz hat die Anschlusspflicht der Beschwerdeführerin einzig anhand der Lohnbescheinigung 2012 geprüft, da die zuständige Ausgleichskasse auf entsprechende Anfrage hin ausführte, die A. _____ Inc. habe in den Jahren 2004 bis 2011 keine Löhne abgerechnet (BVGer act. 9, Beilage 6). Wie sich vorstehend gezeigt hat, führte die Beschwerdeführerin in den Jahren 2004 bis 2011 jedoch die Firma G. _____ AG, wobei nicht ersichtlich ist, dass die Ausgleichskasse von diesem früheren Firmennamen Kenntnis hatte, zumal sich die Vorinstanz in ihrer Anfrage betreffend Lohnbescheinigungen für die Jahre 2004 bis 2011 explizit auf die A. _____ Inc. bezog (BVGer act. 9, Beilage 5). Ob die Beschwerdeführerin bereits in den Jahren 2004 bis 2011 der obligatorischen Vorsorge unterstellte Arbeitnehmer beschäftigt hat, kann bei dieser Aktenlage nicht beurteilt werden. Auch diesbezüglich erweist sich der Sachverhalt als ungenügend abgeklärt.

E. 5

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich der rechtserhebliche Sachverhalt in mehrfacher Hinsicht als ungenügend abgeklärt erweist (Art. 12 VwVG, Art. 49 Bst. b VwVG). Wie sich vorstehend gezeigt hat, haben sich die bisherigen Abklärungen der Vorinstanz im Zusammenhang mit der Anschlusspflicht an eine Vorsorgeeinrichtung auf das Jahr 2012 beschränkt. Die Vorinstanz wird abzuklären haben, ob die Beschwerdeführerin bereits im Zeitraum 2004 bis 2011 (damals unter der Firma G. _____ AG) beziehungsweise ab 2013 der obligatorischen Versicherung unterstellte Arbeitnehmer beschäftigt hat. Soweit die Beschwerdeführerin betreffend die Unterstellung des Arbeitnehmers F. _____ im Jahr 2012 ein Ausnahmetatbestand nach Art. 1j Abs. 1 Bst. b BVV 2 geltend macht, wird ferner zu prüfen sein, ob ein befristetes Arbeitsverhältnis vom drei Monaten vorgelegen hat. Die angefochtene Verfügung vom 13. November 2013 ist somit aufzuheben und die Sache zur weiteren Abklärung im Sinn der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang ist das Gesuch um Sistierung des Beschwerdeverfahrens als gegenstandslos abzuschreiben, zumal von den generellen Abklärungen der Vorinstanz betreffend die Anforderungen an das rechtliche Gehör beziehungsweise an die rechtsgenügeliche Sachverhaltsabklärung keine weiteren Erkenntnisse für das vorliegende Verfahren zu erwarten sind.

E. 6

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

E. 6.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.- ist ihr zurückzuerstatten.

E. 6.2

Der nicht vertretenen Beschwerdeführerin sind im vorliegenden Verfahren keine unverhältnismässig hohen Kosten entstanden, sodass sie keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung hat (Art. 7 Abs. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 137.320.2]). Auch der unterliegenden Vorinstanz ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario).

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