



Abteilung III
C-1342/2010

Urteil vom 27. Januar 2011

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),
Richter Johannes Frölicher,
Richterin Elena Avenati-Carpani,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

X._____, Kanada, Zustelldomizil: Y._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Schweizerische Ausgleichskasse SAK,
Avenue Edmond-Vaucher 18, Postfach 3100,
1211 Genf 2,
Vorinstanz.

Gegenstand

AHV (freiwillige Versicherung).

Sachverhalt:**A.**

Der am (...) 1950 geborene, geschiedene, Schweizerbürger X._____ wohnt in Kanada und ist seit 1994 der freiwilligen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (nachfolgend: freiwillige Versicherung) angeschlossen (act. 1, 3 und 8).

B.

B.a Mit (nicht eingeschriebenem) Schreiben vom 8. Juni 2009 (act. 3) hat die Schweizerische Ausgleichskasse (nachfolgend: SAK) X._____ gemahnt, die Einkommens- und Vermögenserklärung für die Periode 2008 innert 30 Tagen seit Erhalt des Schreibens einzureichen.

B.b Mit (nicht eingeschriebenem) Schreiben vom 14. September 2009 (act. 4) machte die SAK X._____ erneut darauf aufmerksam, dass die Einkommens- und Vermögenserklärung noch ausstehend sei. Zudem drohte ihm die SAK an, gestützt auf sein geschätztes Einkommen eine Veranlagungsverfügung zu erlassen, sollte er nicht innert 30 Tagen seit Erhalt der Mahnung die verlangten Unterlagen einreichen.

B.c Mit Beitragsverfügung vom 21. Oktober 2009 (act. 5) setzte die SAK den Beitrag von X._____ für das Jahr 2008 auf total Fr. 4'865.30 (Fr. 4'723.60 zuzüglich 3% Verwaltungskosten von Fr. 141.70) fest. Dieser Berechnung legte die SAK ein (geschätztes) anrechenbares jährliches Einkommen von CAD 50'000.-- zu einem Kurs von 0,96418 zugrunde. Die Verfügung wurde der SAK von der kanadischen Post mit dem Vermerk "moved/unknown // déménagé ou inconnu" retourniert (Posteingang SAK am 25. November 2009; act. 6).

B.d Mit (nicht eingeschriebenem) Schreiben vom 16. Dezember 2009 (act. 7) wurde X._____ die bisherige Korrespondenz noch einmal zugestellt.

C.

Mit Schreiben vom 11. Januar 2010 (act. 8) wandte sich X._____ an die SAK und erhob Einsprache gegen die Beitragsverfügung vom 21. Oktober 2009, von welcher er erst nach Telefongesprächen mit Mitarbeiterinnen der SAK respektive nach Erhalt einer Mitteilung per E-Mail am 11. Januar 2010 erfahren habe. Zur Begründung führte er aus, gemäss Absprache mit Frau A._____ (SAK) im Dezember 2007 habe

er die Beiträge für die Jahre 2007, 2008 und 2009 mit dem entsprechenden Jahresvermerk einbezahlt. Im Jahr 2008 habe er die Änderung seiner Postadresse telefonisch mitgeteilt und seither nichts mehr von der SAK gehört. In Zukunft wünsche er die postalische Zustellung ausschliesslich an seine schweizerische Zustelladresse (Y._____).

D.

Am 25. Januar 2010 ist das am 12. Januar 2010 datierte Formular "Erklärung über Einkommen und Vermögen zwecks Festsetzung der Beiträge 2009" bei der SAK eingegangen (act. 9).

E.

Mit Schreiben vom 29. Januar 2010 (act. 10) forderte die SAK X._____ auf, die ausstehenden Beiträge in der Höhe von Fr. 3'167.90 zu begleichen.

Am 19. Februar 2010 ist das unzustellbare Schreiben ("moved") wieder bei der SAK eingegangen (act. 11).

F.

Mit Schreiben vom 3. März 2010 (act. 12) teilte X._____ der SAK mit, er sei seit 1994 Mitglied der freiwilligen Versicherung und sei nicht erwerbstätig (Hausmann) und habe weder Einkommen noch Vermögen.

G.

Mit Einspracheentscheid vom 24. Februar 2010 (act. 15) hat die SAK die Einsprache von X._____ mit der Begründung abgewiesen, er habe trotz der beiden Mahnungen vom 8. Juni 2009 und vom 14. September 2009 die Einkommens- und Vermögenserklärung nicht eingereicht, weshalb die Beiträge für das Jahr 2008 beruhend auf einer amtlichen Schätzung verfügt worden seien.

H.

Gegen den Einspracheentscheid vom 24. Februar 2010 hat X._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 3. März 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben. Er beantragte sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Zur Begründung führte er aus, er habe von der SAK seit der telefonisch gemeldeten Adressänderung keine Post mehr erhalten. Die von der SAK amtlich verfügten Beiträge seien zu hoch, da er nicht erwerbstätig sei.

I.

Mit Vernehmlassung vom 7. Mai 2010 beantragte die SAK die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung führte sie aus, sie habe dem Beschwerdeführer die Aufforderung zur Einreichung der Erklärung zweimal zugestellt, da die erste Aufforderung von der Post retourniert worden sei. Anschliessend sei der Beschwerdeführer zweimal mit einem Schreiben an seine neue Adresse gemahnt worden. Auf keines der Schreiben habe der Beschwerdeführer reagiert. Die Schreiben seien von der Post zwar nicht retourniert worden, ein Zustellnachweis sei jedoch nicht vorhanden. Die Beitragsverfügung, welche ebenfalls an die neue Adresse gesandt worden sei, habe der Beschwerdeführer offensichtlich erhalten.

J.

Der Beschwerdeführer liess sich nicht mehr vernehmen.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Akten ist - soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich - in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

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

1.1. Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und Art. 85^{bis} Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der Schweizerischen Ausgleichskasse. Es liegt keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

1.2. Aufgrund von Art. 3 lit. d^{bis} des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) findet das VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungsrechtssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist. Gemäss Art. 1 Abs. 1 AHVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die im ersten

Teil geregelte Alters- und Hinterlassenenversicherung anwendbar, soweit das AHVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

1.3. Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Einspracheentscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, so dass er im Sinne von Art. 59 ATSG beschwerdelegitimiert ist.

1.4. Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht wurde, ist darauf einzutreten.

2.

2.1. Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des streitigen Entscheides Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b).

2.2. In materieller Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 130 V 329). Für das vorliegende Verfahren ist deshalb das per 1. Januar 2003 in Kraft getretene ATSG sowie das AHVG, die Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, SR 831.101) und die Verordnung vom 26. Mai 1961 über die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (VFV, SR 831.111) anwendbar.

2.3. Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

3.

Vorliegend ist vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die SAK die Beiträge des Beschwerdeführers für das Jahr 2008 zu Recht amtlich festgesetzt hat und, falls ja, ob diese korrekt ermittelt worden sind.

3.1.

3.1.1. Art. 2 Abs. 1 AHVG bestimmt, dass Schweizer Bürger und Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Freihandelsassoziation, die nicht in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Freihandelsassoziation leben, der freiwilligen Versicherung beitreten können, falls sie unmittelbar vorher während mindestens fünf aufeinanderfolgenden Jahren obligatorisch versichert waren.

3.1.2. Der Bundesrat erlässt ergänzende Vorschriften über die freiwillige Versicherung; er bestimmt insbesondere die Frist und die Modalitäten des Beitritts, des Rücktritts und des Ausschlusses. Ferner regelt er die Festsetzung und Erhebung der Beiträge sowie die Gewährung von Leistungen (Art. 2 Abs. 6 [1. Satz] AHVG).

3.1.3. Die Versicherten sind gehalten, der Auslandsvertretung, der Ausgleichskasse und der IV-Stelle für Versicherte im Ausland alle zur Durchführung der freiwilligen Versicherung benötigten Angaben zu machen und auf Verlangen deren Richtigkeit zu belegen (Art. 5 VFV).

3.1.4. Die Versicherten haben der Ausgleichskasse innert 30 Tagen nach Ablauf des Beitragsjahres die für die Beitragsfestsetzung erforderlichen Angaben zu liefern (Art. 14b Abs. 1 VFV). Die Ausgleichskasse setzt die für das Beitragsjahr geschuldeten Beiträge spätestens bis zum 30. Juni des Folgejahres mittels Verfügung fest. Hat die versicherte Person von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, Akontozahlungen zu leisten, nimmt die Ausgleichskasse den Ausgleich vor (Art. 14b Abs. 2 VFV).

3.1.5. Werden die nötigen Angaben zur Beitragsfestsetzung nicht fristgemäss gemacht, so ist innert zweier Monate schriftlich unter Ansetzung einer Nachfrist von 30 Tagen zu mahnen. Wird auch die Nachfrist nicht eingehalten, so sind, falls bereits Beiträge in der freiwilligen Versicherung entrichtet wurden, die geschuldeten Beiträge durch Veranlagungsverfügung festzusetzen (Art. 17 Abs. 1 VFV).

Der Beweis der Tatsache sowie des Zeitpunktes der Zustellung obliegt der Verwaltung. Weil der Sozialversicherungsprozess von der Untersuchungsmaxime beherrscht wird, handelt es sich dabei nicht um die subjektive Beweisführungslast (Art. 8 ZGB), sondern in der Regel nur um die sogenannte objektive Beweislast in dem Sinne, dass im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei

ausfällt, die aus dem unbewiesenen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte (BGE 103 V 65 E. 2a mit weiteren Hinweisen). Der Nachweis der Zustellung eingeschriebener Sendungen kann durch Empfangsbescheinigungen gesichert werden.

3.2. Die SAK macht geltend, der Beschwerdeführer sei zweimal gemahnt worden, die fehlenden Unterlagen einzureichen. Die Briefe seien nicht retourniert worden, weshalb davon auszugehen sei, dass der Beschwerdeführer diese erhalten habe.

3.3. Der Beschwerdeführer bestreitet, die Mahnungen erhalten zu haben. Ferner macht der Beschwerdeführer geltend, er habe von der Verfügung vom 21. Oktober 2009 erst anlässlich eines Telefongesprächs mit einer Mitarbeiterin der SAK respektive aufgrund der im Anschluss daran erfolgten Zustellung per E-Mail Kenntnis erhalten. Aus den Akten der SAK geht nicht hervor, ob die Mahnungen und die Verfügung dem Beschwerdeführer zugestellt werden konnten. Obwohl die SAK durch den Instruktionsrichter mit Verfügung vom 8. März 2010 aufgefordert wurde, die entsprechenden Zustellungen zu belegen, hat sie keine Zustellnachweise eingereicht. Aus dem Verhalten des Beschwerdeführers kann überdies nicht geschlossen werden, dass er die Schreiben erhalten hat.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die SAK keinen rechtsgenügenden Nachweis für die Zustellung der Mahnungen erbracht hat, weshalb die erfolgte amtliche Einschätzung zu Unrecht erfolgt ist. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen und der angefochtene Einspracheentscheid vom 24. Februar 2010 aufzuheben. Die Sache ist an die SAK zurückzuweisen, damit diese den Beschwerdeführer ordnungsgemäss auffordere, die nötigen Unterlagen einzureichen (sofern dies nicht bereits geschehen ist), um anschliessend die Höhe der Beiträge für das Jahr 2008 festzulegen.

4.

4.1. Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 85^{bis} Abs. 2 AHVG), so dass keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

4.2. Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Da dem obsiegenden Beschwerdeführer, welcher nicht vertreten war, keine unverhältnismässig hohen Kosten entstanden sind und dieser zu Recht keinen entsprechenden Antrag gestellt hat, ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 ff. des Reglements

vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Die unterliegende SAK hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der Einspracheentscheid vom 24. Februar 2010 wird aufgehoben, und die Sache wird zum weiteren Vorgehen im Sinn der Erwägung 3.3 an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben, und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Peterli

Sandra Tibis

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 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: