

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-2895/2006
{T 0/2}

Urteil vom 25. April 2008

Besetzung

Einzelrichter Michael Peterli ,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

R._____,
vertreten durch Herrn Fürsprecher R._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Freiwillige Versicherung.

Sachverhalt:**A.**

Der am 24. Dezember 1946 geborene Schweizerbürger R._____ hat sich per 9. September 2004 von seinem Wohnort O._____ nach Argentinien abgemeldet (Replik-Beilage 1). Mit Beitrittserklärung vom 7. Februar 2006 ersuchte R._____ um Aufnahme in die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung ([Vorinstanz] act. 2). In der Beitrittserklärung gab er an, seit dem 2. September 2004 im Ausland niedergelassen zu sein; als Wohnadresse nannte er A._____ (Thailand). Mit Verfügung vom 4. Mai 2006 (act. 5) wies die Schweizerische Ausgleichskasse (nachfolgend: SAK) sein Beitrittsgesuch mit der Begründung ab, dass er dieses nicht innert Jahresfrist seit dem Wegfall der Voraussetzungen für die obligatorische Versicherung eingereicht habe und somit eine Aufnahme nicht mehr möglich sei.

B.

Mit Schreiben vom 29. Mai 2006 (act. 12) erhob R._____ bei der SAK Einsprache gegen die Verfügung vom 4. Mai 2006 und beantragte die Aufnahme in die freiwillige Versicherung.

C.

Mit Einspracheentscheid vom 25. Juli 2006 (act. 15) wies die SAK die Einsprache ab mit der Begründung, dass die Beitrittserklärung zu spät erfolgt und somit eine Aufnahme nicht mehr möglich sei.

D.

Mit Schreiben vom 15. August 2006 erhob R._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) sinngemäss bei der SAK Beschwerde (act. 27), welche an die Eidgenössische Rekurskommission der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung für die im Ausland wohnenden Personen weitergeleitet wurde (act. 21).

E.

In ihrer Vernehmlassung vom 8. November 2006 beantragte die SAK die Abweisung der Beschwerde aus den bereits im Einspracheverfahren geltend gemachten Gründen.

F.

Am 1. Januar 2007 ging das Beschwerdeverfahren auf das Bundesver-

waltungsgericht über, das den Parteien am 1. Februar 2008 die Zusammensetzung des Spruchkörpers bekannt gab und auf die Möglichkeit der einzelrichterlichen Beurteilung hingewiesen hat. Es ging kein Ausstandsbegehren ein.

G.

Mit Replik vom 13. März 2007 liess sich der inzwischen anwaltlich vertretene Beschwerdeführer vernehmen. Er hielt am gestellten Rechtsbegehren fest und machte geltend, er sei von der SAK über die einzuhaltende Anmeldefrist nicht korrekt informiert worden. Zudem, führte er weiter aus, sei er nicht nach Argentinien sondern nach Indien und Thailand gereist. Er habe allerdings nie die Absicht des dauernden Verbleibens gehabt und habe monatlich zwecks Visumbeschaffung ausreisen müssen, weshalb er in Thailand keinen Lebensmittelpunkt und somit auch keinen Wohnsitz habe begründen können. Seine familiären Beziehungen habe er nach wie vor in der Schweiz.

H.

Mit Duplik vom 8. Mai 2007 hielt die SAK fest, dass die Behauptungen des Beschwerdeführers betreffend Falschinformation durch die SAK unglaubwürdig und widersprüchlich seien und zudem dafür keine Belege vorlägen. Im Übrigen hielt sie an ihren bisherigen Anträgen fest.

I.

Mit Triplik vom 10. Juli 2007 liess sich der Beschwerdeführer ein letztes Mal vernehmen.

J.

Die SAK teilte mit Schreiben vom 23. Juli 2007 mit, sie habe dazu keine weiteren Bemerkungen zu machen und halte an den bisherigen Anträgen fest.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt, sofern es zuständig ist, die Beurteilung der am 1. Januar 2007 bei den Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei den Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel. Die Beurteilung erfolgt nach

neuem Verfahrensrecht (vgl. Art. 53 Abs. 2 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

1.2 Gemäss Art. 31 VGG 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.

1.3 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.

1.4 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.

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

2.

Vorliegend ist strittig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die SAK den Beschwerdeführer zu Recht nicht in die freiwillige Versicherung aufgenommen hat.

2.1 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 aufeinanderfol-

genden Jahren obligatorisch versichert waren.

Gemäss Art. 7 Abs. 1 der Verordnung über die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 26. Mai 1961 (VFV, SR 831.111) können Personen der freiwilligen Versicherung beitreten, welche die Versicherungsvoraussetzungen nach Art. 2 Abs. 1 AHVG erfüllen, einschliesslich jener, die für einen Teil ihres Einkommens der obligatorischen Versicherung unterstellt sind.

Gemäss Art. 8 Abs. 1 VFV muss die Beitrittserklärung schriftlich bei der Ausgleichskasse oder subsidiär bei der zuständigen Auslandsvertretung innerhalb eines Jahres ab dem Zeitpunkt des Ausscheidens aus der obligatorischen Versicherung eingereicht werden. Nach Ablauf dieser Frist ist der Beitritt zur freiwilligen Versicherung nicht mehr möglich. Liegen ausserordentliche Umstände vor, die nicht vom Antragsteller zu vertreten sind, kann die Ausgleichskasse auf Gesuch in Einzelfällen die Frist zur Abgabe der Beitrittserklärung um längstens ein Jahr erstrecken. Die Gewährung oder die Ablehnung ist durch eine Kassenverfügung zu treffen (Art. 11 VFV).

2.2 Der Beschwerdeführer hat sich gemäss seinen Angaben auf der Beitrittserklärung zur freiwilligen Versicherung per 2. September 2004 im Ausland niedergelassen. Als Wohnadresse gibt er eine Adresse in Thailand an. Die Gemeinde O. _____ bescheinigt dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 29. Juni 2004 seinen Wegzug hingegen per 9. September 2004 nach Argentinien. Wie aus den Passkopien ersichtlich, hat sich der Beschwerdeführer seit dem Verlassen der Schweiz in Thailand, Malaysia, Indien und Laos aufgehalten. Unstreitig ist jedenfalls, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Beitrittsgesuchs nicht in der Europäischen Gemeinschaft oder in der Europäischen Freihandelsassoziation lebte. Ein Beitritt zur freiwilligen Versicherung wäre daher grundsätzlich möglich gewesen.

2.3 Der Beschwerdeführer war ferner unbestrittenermassen in den Jahren 1962 bis 2004, somit unmittelbar vor seinem Wegzug, seit mehr als fünf aufeinanderfolgenden Jahren obligatorisch bei der AHV versichert. Zu prüfen bleibt demzufolge, ob die einjährige Anmeldefrist eingehalten wurde.

2.4 Der Beschwerdeführer gibt auf dem Beitrittsgesuch vom 7. Februar 2006 an, seit dem 2. September 2004 im Ausland niederge-

lassen zu sein, was sich (bis auf eine unwesentliche Differenz von sieben Tagen) mit der Wegzugsbescheinigung der Gemeinde O._____ deckt. Er macht im Einspracheverfahren allerdings geltend, bis zum 31. Oktober 2004 bei seinem Arbeitgeber in der Schweiz angestellt und somit bis zu jenem Zeitpunkt auch versichert gewesen zu sein. Danach habe er sich zu Reisezwecken über ein Jahr in Indien und Südostasien aufgehalten und habe keinen festen Wohnsitz gehabt. Er habe auch heute noch nicht die Absicht, sich im Ausland niederzulassen.

Die Vorinstanz hält dem entgegen, dass die einjährige Beitrittsfrist bereits mit Abmeldung in der Gemeinde O._____ zu laufen begonnen habe und somit das Gesuch zu spät erfolgt sei. Sie stützt sich dabei auf die beiden Elemente des Wohnsitzbegriffes, den Aufenthalt und die Absicht des dauernden Verbleibens. Gemäss diesen habe der Beschwerdeführer in Thailand Wohnsitz begründet. Im Übrigen qualifiziert die Vorinstanz die Behauptungen des Beschwerdeführers, er sei von ihr im Vorfeld über die einzuhaltende Frist falsch informiert worden, als unglaubwürdig.

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe in Thailand keinen Wohnsitz begründet. Er habe vorerst auch nicht im Sinn sich im Ausland niederzulassen. Somit macht der Beschwerdeführer geltend, er wohne nach wie vor in der Schweiz. Trifft dies zu, hat die Vorinstanz das Beitrittsgesuch zu Recht abgelehnt, da ein Beitritt zur freiwilligen Versicherung nur denjenigen Personen offen steht, die weder in der Schweiz noch in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Freihandelsassoziation leben (Art. 1a Abs. 1 lit. a AHVG e contrario in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 AHVG).

Aufgrund der Angaben in seinem Beitrittsgesuch, der Abmeldung von der Gemeinde und der Auflösung des Arbeitsverhältnisses per 31. Oktober 2004 sowie im Übrigen auch durch den Umstand, dass er überhaupt ein solches Gesuch einreicht, bringt der Beschwerdeführer allerdings zum Ausdruck, dass er im Ausland niedergelassen ist. In Bezug auf die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer bei einer Anstellung bis zu jenem Zeitpunkt tatsächlich noch länger obligatorisch versichert gewesen wäre als bisher angenommen. Indessen führt sowohl die Berechnung der Zeitspanne zwischen dem 31. Oktober 2004 und dem 7. Februar 2006 als auch derjenigen vom 2. September 2004 bis zum 7. Februar 2006 zum Er-

gebnis, dass der Beschwerdeführer die einjährige Frist um mehrere Monate verpasst hat. Diesbezüglich ist noch festzuhalten, dass der Beschwerdeführer kein Gesuch um Verlängerung der Einreichungsfrist gemäss Art. 11 VFV gestellt hat. Selbst wenn er ein solches gestellt hätte, hätte dieses wohl abgewiesen werden müssen, da keine Hinweise vorliegen, die auf ausserordentliche Verhältnisse im Sinne dieser Gesetzesbestimmung hindeuten und demzufolge eine Verlängerung der Frist nicht hätte gewährt werden können.

2.5 Schliesslich sei noch angefügt, dass der Beschwerdeführer, wie er selbst einräumt, für den Nachweis einer von der Vorinstanz erteilten Falschauskunft keinerlei Beweise ins Recht legt und auch sonst keine Hinweise diesbezüglich vorhanden sind, weshalb dieser Argumentation nicht weiter gefolgt werden kann.

2.6 Zusammenfassend kann also festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer die Voraussetzungen von Art. 2 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 8 VFV nicht erfüllt, weshalb die Vorinstanz den Beschwerdeführer zu Recht nicht in die Versicherung aufgenommen hat. Die Beschwerde ist demzufolge im einzelrichterlichen Verfahren gemäss Art. 23 Abs. 2 VGG in Verbindung mit Art. 85^{bis} Abs. 3 AHVG abzuweisen.

3.

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

3.2 Der unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben, und dem Beschwerdeführer wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

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 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 (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: