

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-5571/2008
{T 0/2}

Urteil vom 26. November 2009

Besetzung

Einzelrichter Michael Peterli,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

A._____, Costa Rica, Zustelladresse: B._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

AHV (Aufnahme in die freiwillige Versicherung).

Sachverhalt:**A.**

Der am (...) 1949 geborene, geschiedene Schweizerbürger A._____ hat mit Beitrittserklärung vom 28. Januar 2008 (act. 1) bei der Schweizerischen Ausgleichskasse (nachfolgend: SAK) um Aufnahme in die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (nachfolgend: freiwillige Versicherung) ersucht. In der Beitrittserklärung gab er als Wohnadresse eine Adresse in Costa Rica an. Er erklärte jedoch gleichzeitig, er sei nur als Tourist im Ausland und werde sich erst bei einem allfälligen Vorbezug der Altersrente im Ausland niederlassen.

B.

Mit Verfügung vom 25. April 2008 (act. 2) hat die SAK das Beitrittsgesuch von A._____ mit der Begründung abgewiesen, dass er nur bis Ende 2006 der obligatorischen Versicherung angehört und somit die einjährige Frist zur Erklärung des Beitritts nicht eingehalten habe.

C.

Mit Schreiben vom 15. Mai 2008 (act. 5) erhob A._____ bei der SAK Einsprache gegen die Verfügung vom 25. April 2008 und beantragte sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Aufnahme in die freiwillige Versicherung. Zur Begründung führte er aus, er habe erst am 9. Januar 2008 anlässlich seiner telefonischen Anfrage bei der Sozialversicherungsanstalt Zürich (nachfolgend: SVA Zürich) erfahren, dass er nicht mehr obligatorisch versichert sei. Er habe sich anschliessend umgehend um den Beitritt in die freiwillige Versicherung bemüht.

D.

Mit Einspracheentscheid vom 31. Juli 2008 (act. 7) wies die SAK die Einsprache mit der Begründung ab, dass die Beitrittserklärung zu spät erfolgt und somit eine Aufnahme nicht mehr möglich sei.

E.

Gegen den Einspracheentscheid vom 31. Juli 2008 hat A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 13. August 2008 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben. Er beantragte sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids.

F.

Mit Vernehmlassung vom 28. November 2008 beantragte die SAK die Abweisung der Beschwerde. Sie führte aus, der Beschwerdeführer sei am 5. Januar 2007 von der SVA Zürich für das Jahr 2007 als Nichterwerbstätiger veranlagt worden. Die am 3. Dezember 2007 versandte Rechnung sei als „nicht abgeholt“ retourniert worden, weshalb der Beitrag 2007 storniert worden sei. Der Beschwerdeführer sei darüber nicht informiert worden. Ferner habe sich der Beschwerdeführer gemäss Auskunft der Einwohnerkontrolle der Stadt Zürich am 22. Januar 2000 nach Panama abgemeldet und eine erneute Wohnsitznahme in der Schweiz sei nicht aktenkundig, weshalb die Beitragserhebung oder die nachträgliche Entrichtung des Jahresbeitrags 2007 in der obligatorischen Versicherung nicht gerechtfertigt erschienen.

G.

Mit undatiertem Schreiben (Posteingang BVGer am 6. Januar 2009) teilte der Beschwerdeführer seine schweizerische Korrespondenzadresse mit. Zur Vernehmlassung der SAK liess er sich nicht mehr vernehmen.

H.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Akten wird – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

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 In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen materiellen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (vgl. BGE 130 V 329 E. 2.3). Die Beurteilung des am 28. Januar 2008 gestellten Aufnahmegesuchs richtet sich demzufolge nach Art. 2 Abs. 1 AHVG in der seit 1. Juni 2002 geltenden sowie Art. 7 und 8 der Verordnung vom 26. Mai 1961 über die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (VFV, SR 831.111) in der seit 1. April 2001 gültigen Fassung.

2.2 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 die Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

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. Aufl., Bern 1983, S. 212).

3.

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

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.

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). Rechtsprechungsgemäss sind die Voraussetzungen für die Annahme von ausserordentlichen Verhältnissen und der daraus folgenden Verlängerung der Beitrittsfrist gemäss Art. 11 VFV sehr streng. Mangelndes Wissen eines Versicherten um seine Rechte und Pflichten gehört nicht zu den Fällen, in welchen eine Verlängerung der Frist möglich ist (vgl. BGE 97 V 213 E. 2 mit Hinweisen).

3.1.2 Gemäss Art. 1a Abs. 1 lit. a AHVG sind natürliche Personen mit Wohnsitz in der Schweiz obligatorisch versichert.

Gemäss Art. 13 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) bestimmt sich der Wohnsitz einer Person nach den Artikeln 23-26 des Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 210). Der Wohnsitz einer Person befindet sich an dem Orte, wo sie sich mit der Absicht des dauernden Verbleibens aufhält (Art. 23 Abs. 1 ZGB). Es müssen somit zwei Kriterien kumulativ erfüllt sein: objektiv physischer Aufenthalt und subjektiv Absicht dauernden Verbleibens. Da der Wohnsitz nicht nur für die betroffene Person, sondern auch für Drittpersonen und das Gemeinwesen von Bedeutung ist, ist die innere Absicht des dauernden Verbleibs nur insoweit von Bedeutung, als sie nach aussen erkennbar geworden ist. Massgebend ist daher der Ort, wo sich der Mittelpunkt der Lebensbeziehungen befindet (DANIEL STAEHELIN, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 3. Aufl., Basel 2006, N. 5 zu Art. 23 ZGB). Nicht massgebend ist, ob sie eine fremdenpolizeiliche Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung besitzt (BGE 133 V 309 E. 3.1, 125 V 76 E. 2a mit Hinweisen). Der Wohnsitz bleibt an diesem Ort bestehen, solange nicht anderswo ein neuer begründet wird (Art. 24 Abs. 1 ZGB).

3.2

3.2.1 Vorliegend geht aus den Akten hervor, dass der Beschwerdeführer von der SVA Zürich mit Verfügung vom 25. Januar 2007 für das Jahr 2007 wie in den vorangegangenen Jahren als Nichterwerbstätiger veranlagt worden ist. Der mit dieser Verfügung veranlagte Betrag von Fr. 458.20 wurde dem Beschwerdeführer mit Rechnung vom 3. Dezember 2007 in Rechnung gestellt. Gemäss den Ausführungen der SVA Zürich im Schreiben vom 4. November 2008 an die SAK wurde diese Rechnung der SVA Zürich von der Post retourniert, weshalb in der Folge die Beitragsforderung für das Jahr 2007 storniert wurde. Aus den Akten geht allerdings nicht hervor, weshalb die Rechnung nicht zugestellt werden konnte und ob den Beschwerdeführer daran ein Verschulden trifft. Dem Beschwerdeführer wurde die Stornierung der Rechnung nicht mitgeteilt. Er erfuhr somit – gemäss seinen glaubwürdigen Ausführungen – erst im Januar 2008 davon, als er sich bei der SVA Zürich nach der Rechnung für das Jahr 2007 erkundigte.

3.2.2 Der Beschwerdeführer hat sowohl in seiner Anmeldung zur freiwilligen Versicherung sowie auch im Beschwerdeverfahren geltend gemacht, er habe seinen Wohnsitz in der Schweiz nicht aufgegeben und

sei nur als Tourist im Ausland. Den Akten der SVA Zürich ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer auch nach seiner Abmeldung bei der Einwohnerkontrolle am 22. Januar 2000 noch bis ins Jahr 2006 Beiträge als Nichterwerbstätiger geleistet hat und somit den Willen hatte, weiterhin der obligatorischen Versicherung anzugehören. Die SVA Zürich ging offenbar seit längerer Zeit ebenfalls davon aus, dass der Beschwerdeführer weiterhin in der Schweiz Wohnsitz hat, da sie seit 1984 den Beschwerdeführer jährlich als Nichterwerbstätiger in der obligatorischen Versicherung veranlagte. Diese Beiträge wurden vom Beschwerdeführer bezahlt, womit dieser seinem Willen, den Wohnsitz in der Schweiz nicht aufzugeben, Ausdruck verlieh. Alleine aus der formellen Abmeldung kann nicht geschlossen werden, der Beschwerdeführer habe anderswo einen neuen Wohnsitz begründet, sofern keine Verschiebung des Lebensmittelpunktes dorthin nachgewiesen ist. Es ist ferner nicht ersichtlich, wieso sich der Wohnsitz des Beschwerdeführers ausgerechnet per 1. Januar 2007 geändert haben soll und sich somit ein Wechsel in die freiwillige Versicherung aufdrängen würde. Die Anmeldung des Beschwerdeführers zum Beitritt in die freiwillige Versicherung kann jedenfalls nicht als solche Veränderung angesehen werden, da seine Anmeldung nur deshalb erfolgte, weil die SVA Zürich ihm auf Anfrage mitgeteilt hat, er sei seit 1. Januar 2007 nicht mehr obligatorisch versichert und er sich somit zur Gewährleistung einer lückenlosen Versicherung dazu gezwungen sah.

Aufgrund der vorliegenden Akten sowie auch der Ausführungen des Beschwerdeführers ist mit dem im Sozialversicherungsrecht erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer seinen Wohnsitz in der Schweiz mit der Ausreise nach Panama nicht aufgegeben hat. Der Beschwerdeführer kann somit zufolge Wohnsitzes in der Schweiz nicht der freiwilligen Versicherung beitreten. Die SAK hat somit sein Beitrittsgesuch – trotz unzutreffender Begründung – zu Recht abgelehnt, weshalb die Beschwerde im einzelrichterlichen Verfahren gemäss Art. 23 Abs. 2 VGG in Verbindung mit Art. 85^{bis} Abs. 3 AHVG abzuweisen ist.

Im Sinne eines obiter dictum ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer gemäss Art. 16 Abs. 1 AHVG die Möglichkeit hat, Beiträge an die obligatorische Versicherung innert fünf Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, für welches sie geschuldet sind, nachträglich zu entrichten. Die für das Jahr 2007 und die darauf folgenden Jahre nicht bezahlten Beiträge können somit zum heutigen Zeitpunkt noch

nachbezahlt werden.

Die Akten (inklusive Akten der SVA Zürich) gehen zurück an die SAK, damit diese das weitere Vorgehen veranlassen kann.

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). Als Bundesbehörde hat die SAK jedoch keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

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

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben, und es wird keine Partei-entschädigung zugesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz
- SVA Zürich (A-Post)
- 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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: