

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-6354/2008/frj/fas
{T 0/2}

Urteil vom 1. November 2010

Besetzung

Richter Johannes Frölicher (Vorsitz),
Richterin Franziska Schneider,
Richter Francesco Parrino,
Gerichtsschreiberin Susanne Fankhauser.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Ausschluss aus der freiwilligen Alters- und
Hinterlassenenversicherung (Einspracheentscheid
vom 19. August 2008).

Sachverhalt:**A.**

Der 1944 geborene, in Chile wohnende Schweizerbürger A._____ ist seit 1994 bei der freiwilligen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung versichert (SAK-Akt. 1 ff.).

A.a Mit Mahnung vom 14. Februar 2006 wies die Schweizerische Ausgleichskasse (SAK) den Versicherten darauf hin, dass sein Beitragskonto per 30. September 2005 einen Rückstand von Fr. 1'426.28 aufweise (SAK-Akt. 43). Mit eingeschriebener Mahnung vom 21. Juni 2006 forderte sie die Zahlung der geschuldeten Summe innerhalb von 30 Tagen nach Erhalt dieser Mahnung (SAK-Akt. 45). Gemäss handschriftlichem Vermerk wurde das Schreiben am 28. Juni 2006 verschickt, wann die Zustellung erfolgte, geht aus den Akten nicht hervor. Mit Datum vom 5. Dezember 2006 schickte A._____ der SAK einen Cheque über 2'130 US-Dollar (SAK-Akt. 48 und 52). Der Betrag (von Fr. 2'561.11) wurde dem Konto am 27. Dezember 2006 gutgeschrieben (vgl. SAK-Akt. 52 und 47).

A.b Mit Datum vom 25. Januar 2007 ermahnte die SAK den Versicherten erneut. Per 30. September 2006 weise sein Beitragskonto einen Rückstand von Fr. 1'214.57 auf. Die Beiträge seien quartalsweise zu entrichten. Weiter stellte sie ihm einen Kontoauszug zu, welcher per 25. Januar 2007 ein Guthaben der SAK von Fr. 4'331.07 ausweist (SAK-Akt. 47). Mit (eingeschriebener) Mahnung vom 27. Juni 2007 stellte die SAK fest, dass trotz Aufforderung die am 27. März 2007 geschuldeten Beiträge, das heisse bei Auflauf des letzten Quartals, nicht beglichen worden seien. Es werde ihm daher eine letzte Frist von 30 Tagen ab Erhalt dieser Mahnung eingeräumt, um die geschuldete Summe zu bezahlen. Weiter wies sie den Versicherten darauf hin, dass das Nichtbezahlen der Beiträge den Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung zur Folge habe (SAK-Akt. 49). Ob bzw. wann die Mahnung zugestellt wurde, lässt sich den Akten nicht entnehmen.

A.c Mit Verfügung vom 17. Januar 2008 wurde A._____ aus der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen (SAK-Akt. 50). Am 20. Februar 2008 teilte dieser der SAK mit, er habe Anfang Februar ihr Schreiben erhalten, wonach seine Beitragszahlungen für 2006 und 2007 nicht eingegangen seien. Er reiche daher Kopien betreffend

seiner Zahlung (Cheque vom 5. Dezember 2006 über 2'130 US-Dollar) ein. Die SAK stellte A._____ am 17. März 2008 einen weiteren Kontoauszug zu und erläuterte, mit der Zahlung vom Dezember 2006 sei die Restschuld für das Jahr 2005 und ein Teil der Beiträge 2006 beglichen worden. Für die Jahre 2006-2007 seien per Ende Dezember 2007 immer noch Fr. 4'986.38 ausstehend gewesen, weshalb am 17. Januar 2008 der Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung verfügt worden sei (SAK-Akt. 52).

A.d Mit Einspracheentscheid vom 19. August 2008 wies die SAK die Einsprache ab und bestätigte den am 17. Januar 2008 verfügten Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung (SAK-Akt. 58).

B.

Gegen diesen Entscheid erhob A._____ am 26. September 2008 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und machte im Wesentlichen geltend, die Voraussetzungen für einen Ausschluss seien nicht erfüllt (Akt. 1).

C.

Die SAK schloss in ihrer Vernehmlassung vom 2. Dezember 2008 auf Abweisung der Beschwerde (Akt. 4).

D.

Mit Replik vom 15. Januar und Duplik vom 1. April 2009 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest (Akt. 7 und 10).

E.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit 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 (SAK). Es liegt keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

2.

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1). Nach 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.

Als Adressat der angefochtenen Verfügung ist der Beschwerdeführer davon berührt und er hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 59 ATSG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG) ist einzutreten.

3.

Streitig und im vorliegenden Verfahren zu beurteilen ist der rückwirkende Ausschluss aufgrund nicht vollständig bezahlter Beiträge.

3.1 Die freiwillige Versicherung ist in Art. 2 AHVG und der Verordnung vom 26. Mai 1961 über die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (VFV, SR 831.111) geregelt.

3.1.1 In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 130 V 329).

Am 1. Januar 2008 ist die Änderung der VFV vom 16. März 2007 (AS 2007 1359) in Kraft getreten. Ob die materiellen Voraussetzungen für einen Ausschluss erfüllt sind, ist vorliegend im Lichte der bis Ende Dezember 2007 geltenden Bestimmungen zu prüfen. Für die hier zu beurteilende Streitfrage hat sich die Rechtslage ab 1. Januar 2008 jedoch nicht geändert.

3.1.2 Versicherte, die ihre Beiträge nicht fristgerecht bezahlen, werden aus der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen (Art. 2 Abs. 3 AHVG). Der Bundesrat erlässt weitere Vorschriften und bestimmt namentlich die Modalitäten des Ausschlusses (Art. 2 Abs. 6 AHVG).

3.1.3 Gemäss Art. 13 Abs. 1 VFV (in der Fassung vom 18. Oktober 2000 [AS 2000 2828]) werden Versicherte, die ihren Jahresbeitrag bis zum 31. Dezember des folgenden Kalenderjahres nicht vollständig bezahlen, aus der Versicherung ausgeschlossen. Vor Ablauf der Frist stellt die Ausgleichskasse den Versicherten eine eingeschriebene Mahnung mit Androhung des Ausschlusses zu. Die Androhung kann mit der Mahnung gemäss Art. 17 Abs. 2 zweiter Satz erfolgen (Art. 13 Abs. 2 VFV).

3.1.4 Nach Art. 17 Abs. 2 VFV ist innert zweier Monate schriftlich unter Ansetzung einer Nachfrist von 30 Tagen zu mahnen, sofern fällige Beiträge nicht bezahlt werden. Wird auch die Nachfrist nicht eingehalten, so hat die Ausgleichskasse eine letzte Zahlungsfrist anzusetzen und auf die Folgen der Nichtzahlung aufmerksam zu machen (Art. 17 Abs. 2 VFV).

3.1.5 Der Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung gilt rückwirkend ab dem ersten Tag der Zahlungsperiode, für welche die Beiträge nicht vollständig bezahlt wurden (Art. 13 Abs. 3 VFV in der Fassung vom 18. Oktober 2000).

3.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe mit der Überweisung im Dezember 2006 von 2'130 US-Dollar die ausstehenden Beiträge für das Jahr 2006 bezahlt. Deshalb habe er die Mahnungen der SAK vom 25. Januar und 27. Juni 2007 auf Ausstände für das Jahr 2007 bezogen. Die Beiträge für das Jahr 2007 habe er am 3. Mai 2008 bezahlt. Die Voraussetzungen für einen Ausschluss seien deshalb nicht erfüllt (Akt. 1).

Die SAK wendet dagegen ein, aus den Kontoauszügen gehe klar hervor, dass die Rückstände die Jahre 2006 und 2007 betrafen. Der Beschwerdeführer sei vorschriftsgemäss zweimal gemahnt worden. Der Ausschluss sei verfügt worden, nachdem bis zum 31. Dezember 2007 keine Zahlung eingetroffen sei (Akt. 4).

3.3 Der Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung stellt nach der Rechtsprechung einen äusserst schwerwiegenden Eingriff in die

Rechtsstellung des Betroffenen dar (BGE 117 V 97 E. 2c). Die vom Ausschluss bedrohte versicherte Person muss daher genau wissen, welchen Betrag sie bis zu welchem Datum zu bezahlen hat, um den Ausschluss zu verhindern (Urteil EVG H 224/04 vom 28. April 2005 E. 4.3, Urteil EVG H 227/04 vom 20. Januar 2006 E. 3.2.2).

3.3.1 Erst im Einspracheentscheid vom 19. August 2008 wird der genaue Betrag (Fr. 1'837.07, ausstehend für das Jahr 2006) genannt, welchen der Beschwerdeführer bis Ende Dezember 2007 hätte bezahlen müssen, um einen Ausschluss abzuwenden. In der Mahnung vom 25. Januar 2007 wurde lediglich der ausstehende Betrag per 30. September 2006 aufgeführt (Fr. 1'214.57). In der Mahnung vom 27. Juni 2007, mit welcher dem Versicherten eine letzte Zahlungsfrist eingeräumt und der Ausschluss angedroht wurde, wird kein Betrag genannt (vgl. SAK-Akt. 49).

Bei der Mahnung vom 27. Juni 2007 handelt es sich in erster Linie um eine Mahnung gemäss Art. 17 Abs. 2 Satz 2 VFV, welcher die Androhung des Ausschlusses beigefügt wurde: „Constatiamo che malgrado un nostro sollecito, i contributi dovuti al 27.03.2007, ossia alla scadenza dell'ultimo trimestre, sono rimasti insoluti. Le concediamo quindi un ultimo termine di 30 giorni della ricezione della presente lettera per provvedere al pagamento della somma dovuta.“ Massgebend für einen allfälligen Ausschluss waren jedoch nicht die am 27. März 2007 geschuldeten Beiträge, sondern die noch offenen Beiträge für das Jahr 2006, welche bis spätestens Ende Dezember 2007 zu entrichten waren, um einen Ausschluss zu verhindern. Zwar kann gemäss Art. 13 Abs. 2 Satz 2 VFV die Androhung des Ausschlusses mit einer Mahnung gemäss Art. 17 Abs. 2 Satz 2 VFV erfolgen. Aus einem solchen Schreiben muss jedoch klar hervorgehen, dass es zwei Mahnungen enthält und welche Rechtsfolge eintritt, wenn der Zahlungsaufforderung nicht Folge geleistet wird. Der Anforderung, dass die von einem Ausschluss bedrohte Person genau wissen muss, welchen Betrag sie bis zu welchem Datum zu bezahlen hat, um den Ausschluss zu verhindern, kommt in diesem Fall besondere Bedeutung zu.

3.3.2 Die Kontoauszüge, welche dem Beschwerdeführer mit den Mahnungen jeweils zur Information zugestellt wurden, vermögen die erforderliche Klarheit nicht herzustellen (vgl. SAK-Akt. 47 und 49). Der per Ende Dezember 2006 noch offene Betrag für die bis zu diesem Zeitpunkt geschuldeten Beiträge wird darin nicht aufgeführt. Es kann

deshalb offen bleiben, ob es zulässig wäre, den Betrag nicht im Mahnschreiben selber zu nennen, sondern auf einen beiliegenden Kontoauszug zu verweisen (vgl. dazu auch Urteil EVG H 224/04 vom 28. April 2005 E. 4.2).

3.3.3 Das durchgeführte Mahnverfahren entspricht demnach nicht den Anforderungen, welche sich aus Art. 13 VFV ergeben.

3.4 Daraus folgt, dass der Beschwerdeführer im Januar 2008 zu Unrecht aus der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen wurde. Der Einspracheentscheid vom 19. August 2008, mit welchem die Vorinstanz den Ausschluss bestätigte, ist deshalb aufzuheben, was zur Gutheissung der Beschwerde führt.

4.

Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 85^{bis} Abs. 2 AHVG). Dem obsiegenden, nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer sind keine verhältnismässig hohen Kosten entstanden, weshalb von der Zusprechung einer Parteientschädigung abzusehen ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 Abs. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht ([VGKE, SR 173.320.2])).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Einspracheentscheid vom 19. August 2008 wird aufgehoben.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben mit Rückschein)
- die Vorinstanz (Ref.-Nr. [...])
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Johannes Frölicher

Susanne Fankhauser

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: