

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativo federal



Abteilung III
C-6745/2008/mes/wam
{T 0/2}

Urteil vom 3. September 2010

Besetzung

Richter Stefan Mesmer (Vorsitz),
Richter Johannes Frölicher,
Richter Beat Weber,
Gerichtsschreiber Marc Wälti.

Parteien

X. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

**Ausgleichskasse der graphischen und
papierverarbeitenden Industrie der Schweiz (agrapi),**
Thunstrasse 55, Postfach, 3000 Bern 6,
Vorinstanz.

Gegenstand

AHV, Einspracheentscheid vom 28. Dezember 2007.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

dass die Ausgleichskasse der graphischen und papierverarbeitenden Industrie der Schweiz (*im Folgenden: Vorinstanz*) dem am _____ 1941 geborenen deutschen Staatsangehörigen X. _____ (*im Folgenden: Beschwerdeführer*) mit Verfügung vom 1. Oktober 2007 ab dem 1. November 2007 eine ordentliche Altersrente der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) in Höhe von monatlich Fr. 317.- zugesprochen hat (vgl. act. 9 f. und 32 f.),

dass der damals noch in der Schweiz wohnhafte Beschwerdeführer der Vorinstanz mit Einsprache vom 3. Dezember 2007 sinngemäss beantragt hat, in Aufhebung der Verfügung vom 1. Oktober 2007 sei ihm eine höhere Altersrente der AHV zuzusprechen, da die Rentenberechnung nicht korrekt sei (vgl. act. 34),

dass ihm die Vorinstanz mit Schreiben vom 28. Dezember 2007 ihre der Verfügung vom 1. Oktober 2007 zugrunde liegende Rentenberechnung dargelegt hat (vgl. act. 35 f.) und gleichentags auf die Einsprache vom 3. Dezember 2007 nicht eingetreten ist – im Wesentlichen mit der Begründung, diese sei nicht fristgerecht erfolgt (vgl. act. 37 f.),

dass der Beschwerdeführer seinen Wohnsitz per 1. Januar 2008 nach Deutschland verlegt (vgl. act. 39 und 40) und mit bei der Vorinstanz eingereichter Beschwerde vom 10. Januar 2008 sinngemäss beantragt hat, der Nichteintretensentscheid vom 28. Dezember 2007 sei aufzuheben und es sei ihm eine höhere Altersrente der AHV zuzusprechen (vgl. act. 43),

dass er zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt hat, infolge Auslandsaufenthalt vom 1. Oktober 2007 bis zum 29. November 2007 habe er die postlagernde Verfügung vom 1. Oktober 2007 erst am 1. Dezember 2007 vom Postamt Luzern in Empfang nehmen und nicht fristgerecht Einsprache erheben können (vgl. act. 43),

dass die Vorinstanz die Akten am 23. Januar 2008 der Schweizerischen Ausgleichskasse übermittelt (vgl. act. 44, 47, 48 und 51) und diese die Beschwerde vom 10. Januar 2008 am 24. Oktober 2008 zuständigshalber an das Bundesverwaltungsgericht weitergeleitet hat (vgl. act. 74),

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 15. Dezember 2008 die Abweisung der Beschwerde beantragt hat – im Wesentlichen mit der Begründung, der Beschwerdeführer habe gegen die Verfügung vom 1. Oktober 2007 nicht fristgerecht Einsprache erhoben,

dass laut 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) das Bundesverwaltungsgericht zuständig ist zur Beurteilung von Beschwerden von Personen im Ausland gegen Einspracheentscheide der Vorinstanz (vgl. Art. 33 Bst. h VGG), sofern – wie vorliegend – keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG gegeben ist,

dass der Nichteintretensentscheid vom 28. Dezember 2007 den Anfechtungsgegenstand bildet, und Streitgegenstand im vorliegenden Beschwerdeverfahren grundsätzlich nur sein kann, was bereits Gegenstand des vorinstanzlichen Entscheides gewesen ist (vgl. BGE 131 V 164 E. 2.1 mit Hinweisen),

dass folglich im vorliegenden Verfahren einzig über die rein formelle Frage zu entscheiden ist, ob die Vorinstanz zu Recht infolge Fristversäumnis auf die Einsprache vom 3. Dezember 2007 nicht eingetreten ist – und die materielle Frage, ob die Rente korrekt berechnet worden ist, ausserhalb des Streitgegenstandes liegt,

dass kein Grund ersichtlich ist, ausnahmsweise den Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens auszuweiten (vgl. hierzu BGE 122 V 34 E. 2a mit Hinweisen),

dass daher auf den Antrag des Beschwerdeführers um Zusprache einer höheren Altersrente nicht eingetreten werden kann,

dass aber im Übrigen die Prozessvoraussetzungen ohne Zweifel erfüllt sind und auf die Beschwerde insoweit einzutreten ist, als die Aufhebung des Nichteintretensentscheid vom 28. Dezember 2007 beantragt wird,

dass vorliegend trotz Anwendbarkeit des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (SR 0.142.112.681) und der darin erwähnten europäischen Verord-

nungen ausschliesslich das schweizerische Recht anwendbar ist (BGE 130 V 253),

dass gegen Leistungsverfügungen der AHV innert 30 Tagen Einsprache erhoben werden kann (vgl. Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG, SR 830.1]),

dass die gesetzliche Einsprachefrist am Tag nach der Mitteilung der Verfügung an die Partei zu laufen beginnt (vgl. Art. 38 Abs. 1 ATSG; dazu UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Rz. 6 ff. zu Art. 38; vgl. auch Art. 20 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]),

dass dann, wenn eine Sendung auf Weisung des Empfängers, der mit einer amtlichen Mitteilung rechnen muss, von der Post zurückgehalten wird, als rechtlich relevante Zustellung nicht erst die effektive Inempfangnahme der Sendung gilt, sondern bereits deren Zustellung durch die Vorinstanz (vgl. BGE 107 V 187; dazu KIESER, a.a.O., Rz. 9 zu Art. 38),

dass es Sache der Behörde ist zu beweisen, dass und wann eine Sendung zugestellt worden ist, und sie die Folgen eines nicht beweisbaren Zustellungszeitpunkts zu tragen hat (vgl. BGE 124 V 400 E. 2a mit Hinweis auf BGE 103 V 63 E. 2a; SVR 1994 AHV Nr. 30 E. II.1),

dass vorliegend die Vorinstanz die Verfügung vom 1. Oktober 2007 aktenkundigerweise (vgl. act. 32 f.) und unbestrittenermassen als normale Briefpost versandt hat,

dass mangels Versands der Verfügung per Einschreiben Art. 38 Abs. 2^{bis} ATSG keine Anwendung findet, so dass nicht von einer fiktiven Eröffnung der Verfügung 7 Tage nach Zustellung der Abholungseinladung ausgegangen werden kann (vgl. BGE 134 V 49 E. 4 mit Hinweisen),

dass den Akten keine Hinweise darauf entnommen werden können, wann die Verfügung vom 1. Oktober 2007 der schweizerischen Post übergeben worden und bei der – nach Angaben des Beschwerdeführers seine Post zurückhaltenden – Poststelle in Luzern eingegangen ist,

dass der normale organisatorische Ablauf der Vorinstanz beim Versand von Verfügungen nicht geeignet ist, den Nachweis für den Versand- und insbesondere den Zustellungszeitpunkt zu erbringen (vgl. BGE 103 V 63 E. 2b mit Hinweis auf BGE 99 Ib 356 E. 3),

dass demnach angesichts des nicht beweisbaren Versand- und somit auch Zustellungszeitpunkts nach Treu und Glauben davon auszugehen ist, dass dem Beschwerdeführer die Verfügung vom 1. Oktober 2007 frühestens bei Abholung der zurückgehaltenen Post, also am 1. Dezember 2007, zugestellt worden ist,

dass damit die Einsprache am 3. Dezember 2007 fristgerecht eingereicht worden ist,

dass folglich die Vorinstanz auf die Einsprache zu Unrecht nicht eingetreten ist, weshalb der Einspracheentscheid vom 28. Dezember 2007 aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen ist mit der Weisung, die Einsprache vom 3. Dezember 2007 materiell zu beurteilen und anschliessend einen neuen Einspracheentscheid zu erlassen (vgl. Art. 61 Abs. 1 VwVG),

dass keine Verfahrenskosten zu erheben sind (Art. 85^{bis} Abs. 2 AHVG),

dass dem nicht vertretenen Beschwerdeführer nur verhältnismässig geringe Kosten entstanden sind, weshalb ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (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, soweit darauf eingetreten werden kann.

Der Einspracheentscheid vom 28. Dezember 2007 wird aufgehoben und die Sache wird zur materiellen Beurteilung der Einsprache vom 3. Dezember 2007 und anschliessendem Erlass eines neuen Einspracheentscheids an die Vorinstanz zurückgewiesen.

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
- die Schweizerische Ausgleichskasse (zur Kenntnisnahme; Ref-Nr. _____)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Stefan Mesmer

Marc Wälti

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. 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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: