



Abteilung III
C-875/2019

Urteil vom 22. April 2020

Besetzung

Einzelrichter Beat Weber,
Gerichtsschreiberin Susanne Flückiger.

Parteien

A._____, (Thailand),
Zustelladresse: c/o B._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Schweizerische Ausgleichskasse SAK,
Vorinstanz.

Gegenstand

AHV, Kinderrente; Einspracheentscheid (Nichteintreten)
der SAK vom 3. Januar 2019.

Sachverhalt:

A.

A.a A. _____, geboren am (...) 1950 (*nachfolgend*: Versicherter oder Beschwerdeführer) ist Schweizer Staatsangehöriger. Seine erste Ehe wurde per (...) 2006 geschieden. Er ist seit (...) 2007 in zweiter Ehe mit der thailändischen Staatsangehörigen A. _____-C. _____ (geb. 1970) verheiratet. Er war in der Schweiz in (...) angemeldet und verlegte per 31. Dezember 2012 seinen Wohnsitz nach (...), Thailand. Er bezieht seit 1. Juni 2013 eine um zwei Jahre vorgezogene Altersrente der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung (Akten der Schweizerischen Ausgleichskasse [SAK] 1 – 7).

B.

B.a Mit Gesuch vom 26. April 2017 stellte der Versicherte – vertreten durch Rechtsanwalt Felix Stöckli, Swiss Law Co. Ltd., Thailand – einen Antrag auf Ausrichtung einer Kinderrente der AHV für seinen am 6. Juni 2016 (Eintrag im Adoptionsregister [vgl. SAK 35.29, 35.45]) adoptierten Stiefsohn D. _____, geboren am (...) 2005, rückwirkend per 1. Juni 2016 (SAK 34 f.).

B.b Mit Verfügung vom 1. September 2017 wies die Schweizerische Ausgleichskasse SAK (*nachfolgend auch*: Vorinstanz) das Begehren ab. Sie führte dazu aus, vorliegend handle es sich um eine einfache Adoption gemäss thailändischem Recht. Das Verfahren sei im Jahr 2014 eingeleitet und im Juni 2016 abgeschlossen worden. Da die Schweiz nur die Volladoption kenne, gelte das Kind D. _____ nicht als Adoptiv-, sondern als Pflegekind. Es bestehe kein Anspruch auf Kinderrenten für Pflegekinder, die erst nach dem Entstehen eines Anspruchs auf Altersrente in Pflege genommen würden. Der Anspruch auf eine Altersrente sei beim Beschwerdeführer am 1. Juni 2013 entstanden. Vorliegend belege weder ein Pflegekindervertrag noch ein richterlicher Entscheid, dass das Kind vor dem 1. Juni 2013 in Pflege genommen worden sei (SAK 41).

B.c Mit Eingabe mittels Online-Formular bei der Vorinstanz vom 11. September 2018 bezog der Versicherte sich darauf, dass sein Pflegesohn D. _____ von seinen leiblichen Eltern dem Versicherten und seiner Ehefrau – seit er 2 Jahre alt sei (d.h. seit 2008) – zur weiteren Obhut und Pflege übergeben worden sei; dies sei in Thailand am 12. Mai 2014 festgestellt worden (vgl. SAK 35.5-16). Es gehe auch aus dem Hausregister hervor, dass D. _____ seit dem 25. September 2008 in seinem Haushalt lebe

(vgl. SAK 35.47-54). Es sei daher im Jahr 2008 ein mündlicher Pflegevertrag zustande gekommen. D. _____ sei seit diesem Zeitpunkt wie ein eigenes Kind von seiner Frau und ihm kostenlos versorgt und erzogen worden. Da das Pflegekindverhältnis somit vor Entstehen des Anspruchs auf eine Altersrente am 1. Juni 2013 entstanden sei, sei ein Kinderrentenanspruch entstanden (SAK 43).

Am 25. Oktober 2018 reichte der Versicherte seine Einsprache aufforderungsgemäss nochmals mit eigenhändiger Unterschrift versehen bei der Vorinstanz ein (SAK 47).

B.d Mit Eingabe vom 3. Dezember 2018 legte der Rechtsvertreter des Versicherten sämtliche gegenüber der ZAS (Zentrale Ausgleichsstelle) bestehenden Mandate per sofort nieder (SAK 54.2-3).

B.e Mit «Nichteintretensverfügung» vom 3. Januar 2019 (adressiert an den früheren Rechtsvertreter des Versicherten) und mit im Wesentlichen gleichlautender «Nichteintretensverfügung» vom 23. Januar 2019, adressiert an den Versicherten, trat die Vorinstanz nicht auf dessen Einsprache vom 11. September 2018 respektive 25. Oktober 2018 ein mit der Begründung, die Einsprache sei nach Ablauf der 30-tägigen, nicht erstreckbaren Einsprachefrist und damit verspätet erfolgt (SAK 48 f.).

C.

C.a Am 14. Februar 2019 erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht «Einsprache» gegen die «Nichteintretensverfügung» der Vorinstanz und beantragte sinngemäss die Neu Beurteilung der Sache (Beschwerdeakte [B-act.] 1). Das Bundesverwaltungsgericht nahm die Eingabe als Beschwerde entgegen.

C.b In ihrer Vernehmlassung vom 11. März 2019 beantragte die Vorinstanz, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten. Sie führte dazu aus, die Verfügung vom 1. September 2017 sei per Einschreiben an den damaligen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers versandt worden. Die Einsprache per Kontaktformular sei erst am 11. September 2018 und damit über ein Jahr später erfolgt. Der Beschwerdeführer mache nicht geltend, dass er die Verfügung verspätet erhalten habe. Die Einsprache sei damit erst nach Ablauf der gesetzlichen Einsprachefrist von 30 Tagen und damit verspätet erfolgt. Auf die Einsprache sei deshalb zu Recht nicht eingetreten worden (B-act. 6).

C.c Da der Beschwerdeführer sich in der Folge nicht mehr vernehmen liess, schloss der Instruktionsrichter den Schriftenwechsel am 8. Mai 2019 ab (B-act. 8).

D.

Auf die weiteren Vorbringen und Beweismittel wird – soweit entscheidungswesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG in Verbindung mit Art. 33 Bst. d VGG und Art. 85^{bis} Abs. 1 AHVG (SR 831.10) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der Schweizerischen Ausgleichskasse. Gemäss Art. 1 Abs. 1 AHVG sind die Bestimmungen des ATSG (SR 830.1) auf die im ersten Teil geregelte Alters- und Hinterlassenenversicherung anwendbar, soweit das AHVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

1.2 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Aufgrund von Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG findet das VwVG keine Anwendung auf das Verfahren in Sozialversicherungsrechtssachen, soweit das ATSG anwendbar ist.

1.3 Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen; er ist durch den ihn betreffenden Nichteintretensentscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Anfechtung (Art. 59 ATSG).

1.4 Angefochten ist die «Nichteintretensverfügung» (*recte*: Nichteintretensentscheid) auf die Einsprache vom 11. September 2018 (resp. 25. Oktober 2018) vom 23. Januar 2019, welche an den Beschwerdeführer eröffnet wurde (SAK 49). Die Einsprache (*recte*: Beschwerde) vom 14. Februar 2019 ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Es ist deshalb darauf einzutreten (Art. 60 ATSG, Art. 52 VwVG).

2.

2.1 Der Beschwerdeführer ist Schweizer Staatsbürger und lebt in Thailand. Da die Schweiz mit Thailand keinen Staatsvertrag über Leistungen der Alters- und Hinterlassenenversicherung abgeschlossen hat, bestimmt sich die Frage, ob vorliegend ein Anspruch auf Leistungen der schweizerischen AHV besteht, ausschliesslich aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften (vgl. z. B. Urteil des BVGer C-6920/2016 vom 8. Oktober 2018 E. 4.1).

2.2 Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben, und weil ferner die Gerichte bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den nach Antrag vom 26. April 2017 bis zum Zeitpunkt des angefochtenen Verwaltungsaktes, hier des Einspracheentseides (resp. Nichteintretensentscheides) vom 23. Januar 2019, eingetretenen Sachverhalt abstellen (BGE 130 V 329; BGE 129 V 4 E. 1.2 mit Hinweisen), werden im Folgenden die ab 1. Januar 2017 anwendbaren Bestimmungen zitiert.

3.

Die Vorinstanz ist mit Entscheid vom 23. Januar 2019 nicht auf die Einsprache des Beschwerdeführers vom 11. September 2018 (resp. 25. Oktober 2018) eingetreten mit der Begründung, die Einsprache sei verspätet erfolgt. Im Streit liegt und demnach vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen ist vorliegend einzig die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Einsprache eingetreten ist (BGE 126 II 377 E. 8d; BGE 118 V 311 E. 2).

3.1 Gemäss Art. 52 Abs. 1 ATSG kann gegen Verfügungen innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden. Bei der Einsprachefrist von Art. 52 Abs. 1 ATSG handelt es sich um eine gesetzliche, nicht erstreckbare Frist (vgl. bspw. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 4. Aufl. 2020, Art. 52 Rz. 34 m.H. auf Art. 40 Rz. 2 ff.).

3.2 Die mit der Einsprache vom 11. September 2018 (resp. 25. Oktober 2018) angefochtene Verfügung der SAK ist auf den 1. September 2017 datiert und wurde dem damaligen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers in Thailand per Einschreiben (Recommandé priority) verschickt (SAK 41). Es ist unbestritten, dass die Verfügung dem Beschwerdeführer (resp. seinem Rechtsvertreter) eröffnet wurde, zumal der Beschwerdeführer in der Lage war, sie bei der Vorinstanz anzufechten und in seiner Einsprache darauf Bezug zu nehmen.

3.3 Der Beschwerdeführer äussert sich weder in der Einsprache noch in der Beschwerde zur hier entscheidenden Frage, wann ihm (resp. seinem Rechtsvertreter) die Verfügung vom 1. September 2017 zugestellt worden sei. Obwohl er mit Rechtsmittelbelehrung in der Verfügung auf die 30-tägige Rechtsmittelfrist hingewiesen worden ist (vgl. SAK 41.2), und im Übrigen der während des Verwaltungsverfahrens mandatierte Rechtsanwalt um das Bestehen einer Rechtsmittelfrist wissen musste, finden sich weder Ausführungen in der Einsprache noch in der Beschwerde zur verspäteten Anfechtung der Verfügung, beispielsweise, weshalb er die Verfügung erst ein Jahr nach deren Datierung angefochten hat. Wie die Vorinstanz zu Recht in ihrer Vernehmlassung ausführt, fehlen alternativ Ausführungen dazu, dass er die Verfügung verspätet erhalten habe.

3.4 Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung liegt ein Fehler bei der Postzustellung nicht ausserhalb jeder Wahrscheinlichkeit. Eine fehlerhafte Postzustellung ist allerdings nicht zu vermuten, sondern nur anzunehmen, wenn sie aufgrund der Umstände plausibel erscheint (Urteil des BGer 4A_10/2016 vom 8. September 2016 E. 2.2.1 [nicht publiziert in BGE 142 III 671]; BGE 142 III 599 E. 2.4.1). Gemäss der üblichen Erfahrung dauert eine Postzustellung von der Schweiz nach Thailand rund zwei Wochen (vgl. z.B. SAK 46 f., 54.1). Die in Frage stehende Verfügung vom 1. September 2017 dürfte dem Rechtsvertreter demnach in Berücksichtigung dieses Erfahrungswertes im Laufe des Septembers 2017 zugestellt worden sein. Die Beschwerdefrist von 30 Tagen ist demnach Ende Oktober 2017, spätestens Anfang November 2017 abgelaufen. Die Einsprache wurde allerdings erst im September 2018 – das heisst weit nach Ablauf der Einsprachefrist – eingereicht, ohne dass irgendwelche nachvollziehbaren Gründe geltend gemacht oder entsprechende Belege dazu eingereicht werden, weshalb der Beschwerdeführer seine Einsprache erst zu diesem Zeitpunkt einreichte.

3.5 Unter diesen Umständen ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass der Beschwerdeführer seine Einsprache gegen die Verfügung vom 1. September 2017 offensichtlich nach Ablauf der Rechtsmittelfrist und damit verspätet eingereicht hat. Die Verfügung vom 1. September 2017 ist deshalb spätestens im November 2017 in formelle Rechtskraft erwachsen, weshalb die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Einsprache vom 11. September 2018 (resp. 25. Oktober 2018) eingetreten ist. Zur Frage der Verspätung der Beschwerde hat sich der Beschwerdeführer vor Bundesverwaltungsgericht nicht geäussert. Die Beschwerde erweist sich somit als offensichtlich unbegründet und ist deshalb im einzelrichterlichen Verfahren nach Art. 23

Abs. 2 VGG i.V.m. Art. 85^{bis} Abs. 3 AHVG abzuweisen. Auf die geltend gemachten Ansprüche in materieller Hinsicht (Anspruch auf eine Kinderrente gestützt auf das AHVG) kann bei diesem Ausgang des Verfahrens nicht eingegangen werden.

4.

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

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

4.2 Weder die obsiegende Vorinstanz noch der unterliegende Beschwerdeführer haben einen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 1 und 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2] und Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

(Dispositiv: siehe nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Beat Weber

Susanne Flückiger

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 BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). 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 (Art. 42 BGG).

Versand: