

# **BVGer C-5306/2013 vom 4. März 2015**

Bundesverwaltungsgericht, 2015-03-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-5306\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5306_2013)

FR: TAF C-5306/2013 du 4 mars 2015

IT: TAF C-5306/2013 del 4 marzo 2015

## **Regeste**

Freiwillige Versicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und Art. 85bis Abs. 1 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.

### **E. 1.2**

Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Indes findet das VwVG aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das ATSG (SR 830.1) anwendbar ist, was vorliegend auf Grund von Art. 1 Abs. 1 AHVG der Fall ist.

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Einspracheverfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung, so dass sie im Sinne von Art. 59 ATSG und Art. 48 Abs. 1 VwVG beschwerdelegitimiert ist.

### **E. 1.4**

Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 22a Abs. 1 Bst. b VwVG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht wurde, ist darauf einzutreten.

### **E. 2.1**

Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

### **E. 2.2**

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). Im Rahmen seiner Kognition (vgl. soeben, E. 2.1) kann es 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 Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S.

212; vgl. BGE 128 II 145 E. 1.2.2 und BGE 127 II 264 E. 1b).

### **E. 2.3**

Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (vgl. BGE 125 V 193 E. 2, BGE 122 V 157 E. 1a, je mit weiteren Hinweisen). Die Parteien tragen im Sozialversicherungsverfahren in der Regel insofern eine objektive Beweislast, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableitet (BGE 117 V 261 E. 3b, 115 V 133 E. 8a).

### **E. 2.4**

Der Anfechtungsgegenstand und damit die Grenze der Überprüfungsbefugnis im Beschwerdeverfahren wird grundsätzlich durch die Verfügung bzw. durch den Einspracheentscheid im Verwaltungsverfahren bestimmt (BGE 133 II 30; BGE 122 V 36 E. 2a). Das Anfechtungsobjekt bildet somit den Rahmen für den Streitgegenstand; Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann nur sein, was Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen. Anfechtungsobjekt und Streitgegenstand sind demnach identisch, wenn die Verfügung insgesamt angefochten wird. Bezieht sich demgegenüber die Beschwerde nur auf einen Teil des durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisses, gehören die nicht beanstandeten Teilaspekte zwar wohl zum Anfechtungsobjekt, nicht aber zum Streitgegenstand. Letzterer darf im Laufe des Beschwerdeverfahrens weder erweitert noch qualitativ verändert werden; er kann sich höchstens verengen und um nicht mehr streitige Punkte reduzieren, nicht aber ausweiten. Fragen, über welche die erstinstanzliche Behörde nicht entschieden hat, darf auch die zweite Instanz nicht beurteilen, sonst würde in die funktionelle Zuständigkeit der ersten Instanz eingegriffen (André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.7 f., mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 2.4.1**

Vorliegend ist das Anfechtungsobjekt der Nichteintretensentscheid der Vorinstanz vom 26. Juli 2013 (SAK-act. 63 und vorne, Bst. L.), mit welchem diese auf die Einsprache der Beschwerdeführerin nicht eingetreten ist, weil sie nicht fristgerecht erfolgt sei.

#### **E. 2.4.2**

Es ist daher die Frage zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Einsprache eingetreten ist. Nicht zum Streitgegenstand gehört demgegenüber die Frage, ob die Vorinstanz die Beschwerdeführerin zu Recht aus der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen hat, weshalb auf den entsprechenden Antrag der Beschwerdeführerin, in der freiwilligen Versicherung bleiben zu dürfen (vgl. vorne, Bst. M), nicht einzutreten ist.

### **E. 3**

In materieller Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 134 V 315 E. 1.2; BGE 130 V 329 E. 2.3).

#### **E. 3.1**

Mangels Abkommen über die soziale Sicherheit zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Südafrika und weil es sich bei der Beschwerdeführerin um eine

schweizerische Staatsangehörige handelt, findet im vorliegenden Verfahren das schweizerische Recht Anwendung (das AHVG, die AHVV [SR 831.101] und die Verordnung vom 26. Mai 1961 über die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [im Folgenden: VFV; SR 831.111] und auch das ATSG).

### **E. 3.2**

Art. 2 Abs. 1 AHVG bestimmt, dass Schweizer Bürger und Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft oder Europäischen Freihandelsassoziation, die nicht in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft oder Freihandelsassoziation leben, der freiwilligen Versicherung beitreten können, falls sie unmittelbar vorher während mindestens fünf aufeinanderfolgenden Jahren obligatorisch versichert waren. Der Bundesrat erlässt ergänzende Vorschriften über die freiwillige Versicherung; er bestimmt insbesondere die Frist und die Modalitäten des Beitritts, des Rücktritts und des Ausschlusses. Ferner regelt er die Festsetzung und Erhebung der Beiträge sowie die Gewährung von Leistungen. Er kann die Bestimmungen betreffend die Dauer der Beitragspflicht, die Berechnung der Beiträge sowie den Beitragsbezug den Besonderheiten der freiwilligen Versicherung anpassen (Art. 2 Abs. 6 AHVG).

### **E. 3.3**

Gemäss Art. 5 VFV sind die Versicherten gehalten, der Auslandvertretung, der Ausgleichskasse und der IV-Stelle für Versicherte im Ausland alle zur Durchführung der freiwilligen Versicherung benötigten Angaben zu machen und auf Verlangen deren Richtigkeit zu belegen (vgl. auch Art. 28 Abs. 1 ATSG). Nach Art. 2 Abs. 3 AHVG werden Versicherte, welche die nötigen Auskünfte nicht erteilen oder ihre Beiträge nicht fristgerecht bezahlen, aus der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen. Art. 13 VFV regelt die Voraussetzungen des Ausschlusses. Demnach wird ein Versicherter aus der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen, wenn er einen Jahresbeitrag bis zum 31. Dezember des folgenden Kalenderjahres nicht vollständig bezahlt hat (Art. 13 Abs. 1 lit. a VFV). Vor Ablauf der Frist stellt die Ausgleichskasse dem Versicherten eine eingeschriebene Mahnung mit Androhung des Ausschlusses zu (Art. 13 Abs. 2 VFV). Werden fällige Beiträge nicht bezahlt, so ist innert zweier Monate schriftlich unter Ansetzung einer Nachfrist von 30 Tagen zu mahnen. 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). Schliesslich hat die SAK über den Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung eine schriftliche Verfügung zu erlassen und diese zu eröffnen (vgl. Art. 49 Abs. 1 ATSG).

### **E. 3.4**

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stellt der Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung einen schwerwiegenden Eingriff in die Rechtsstellung des Betroffenen dar. Der vom Ausschluss bedrohte Versicherte muss daher genau wissen, wie er den Ausschluss abwenden kann (BGE 117 V 97 E. 2c, bestätigt mit Urteil des BGer H 224/04 vom 28. April 2005 E. 4.3).

### **E. 4**

Während die Beschwerdeführerin sinngemäss die Aufhebung des Einspracheentscheides vom 26. Juli 2013 beantragt und geltend macht, sie habe die Post in der Schweiz nicht erhalten, stellt sich die Vorinstanz auf den Standpunkt, die Einsprache gegen die ursprüngliche Verfügung vom 15. Januar 2013 sei erst am 31. Mai 2013 eingegangen,

weshalb sie als verspätet im Sinne von Art. 52 ATSG zu gelten habe (vgl. vorne, Bst. N.).

#### **E. 4.1**

Nach Art. 52 Abs. 1 ATSG kann gegen Verfügungen innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden. Die nach Tagen berechnete, mitteilungsbedürftige Frist beginnt an dem auf ihre Mitteilung an die Partei folgenden Tag zu laufen (Art. 38 ATSG; vgl. auch Art. 20 Abs. 1 VwVG). Fällt der letzte Tag einer Frist auf einen Samstag, einen Sonntag oder einen am Wohnsitz oder Sitz der Partei oder ihres Vertreters vom kantonalen Recht anerkannten Feiertag, so endet die Frist am nächsten Werktag (Art. 38 Abs. 3 ATSG). Die Frist für eine schriftliche Eingabe ist gewahrt, wenn sie spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben wird (Art. 39 Abs. 1 ATSG).

#### **E. 4.2**

Damit eine Verfügung überhaupt wirksam werden kann, bedarf es der Eröffnung, d.h. der gehörigen Bekanntgabe des Inhalts an den Verfügungsadressaten. Dies geschieht bei Abwesenheit des Verfügungsadressaten durch individuelle Zustellung der Verfügung an dessen Zustell-adresse. Die Eröffnung der Verfügung ist eine empfangsbedürftige, einseitige Rechtshandlung; sie entfaltet ihre Rechtswirkungen vom Zeitpunkt der ordnungsgemässen Zustellung an. Die nicht eröffnete Verfügung vermag daher keine Rechtswirkung zu entfalten (vgl. Jürg Stadelwieser, Die Eröffnung von Verfügungen, St. Gallen 1994, S. 10). Massgebend für die ordnungsgemässe Eröffnung ist das Datum der Zustellung. Eine Sendung gilt grundsätzlich in dem Moment als zugestellt, in welchem sie dem Adressaten tatsächlich übergeben wird. Gemäss einem allgemeinen Rechtsgrundsatz genügt allerdings, wenn sie in den Machtbereich der betreffenden Person gelangt, indem sie etwa von einer anderen empfangsberechtigten Person entgegengenommen wird (BGE 122 III 316 E. 4b). Effektive Kenntnisnahme oder gar Lektüre ist nicht vorausgesetzt (BGE 119 V 89 E. 4c; BGE 113 Ib 296 E. 2a; BGE 109 Ia 15 E. 4; AHI 1996 S. 131 E. 2c; vgl. zum Ganzen auch Urteil des BVGer A-1514/2006 vom 14. Februar 2008, E. 2.3 und 2.4).

#### **E. 4.3**

Gemäss Rechtsprechung obliegt es grundsätzlich der Vorinstanz, den Beweis der Tatsache sowie des Zeitpunktes der Zustellung einer Verwaltungsverfügung zu erbringen (BGE 136 V 295 E. 5.9, BGE 124 V 400 E. 2a, BGE 117 V 261 E. 3b und BGE 103 V 65 E. 2a; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, S. 214 ff.). Die Feststellung von Tatsachen, welche für die (den Fristenlauf auslösende) Eröffnung der Verfügung erheblich sind, erfolgt mit Blick auf die Eigenheiten der Massenverwaltung anhand des Beweisgrades der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 124 V 400 E. 2b; s. auch Urteil des BVGer C-6346/2008 vom 18. Mai 2010 E. 4.3.2 mit Hinweisen). Dieser Beweis kann praktisch vor allem mit einem förmlichen Zustellnachweis erbracht werden (vgl. Urteil des BGer 9C\_348/2009 vom 27. Oktober 2009 E. 2.1) und wird in der Regel durch postalischen Versand der Verfügung/Urteile als Gerichtsurkunde oder in anderer Weise gegen Empfangsbestätigung erbracht (vgl. Urteil des BGer 9C\_753/2007 vom 29. August 2008 E. 3 mit Hinweisen). Da die verfügende Behörde die materielle Beweislast hinsichtlich der Zustellung sowie ihres Zeitpunktes trägt, ist im Zweifel grundsätzlich auf die Darstellung des Empfängers abzustellen (BGE 124 V 400 E. 2a). Wollte man in einem

solchen Fall den Angaben des Empfängers die Glaubwürdigkeit absprechen, wäre hinsichtlich der Zustellungsfrage Beweislosigkeit anzunehmen, deren Folgen die Vorinstanz zu tragen hätte (BGE 122 I 97 E. 3, BGE 117 V 261 E. 3c und BGE 114 III 51 E. 3c je mit weiteren Hinweisen; s. auch Urteil des BGer H 170/06 vom 28. Juni 2007 E. 4.2.2).

#### **E. 4.4**

Aus einer mangelhaften Eröffnung einer Verfügung darf der betroffenen Person grundsätzlich kein Nachteil erwachsen (Art. 49 Abs. 3 ATSG; BGE 112 V 87 f.; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Art. 49, Rz. 40 ff.). Aus diesem, im gesamten Sozialversicherungsrecht des Bundes anwendbaren Grundsatz, dass den Parteien aus mangelhafter Eröffnung keine Nachteile erwachsen darf, folgt jedoch auch, dass dem beabsichtigten Rechtsschutz schon dann Genüge getan wird, wenn eine objektiv mangelhafte Eröffnung trotz ihres Mangels ihren Zweck erreicht. Das bedeutet nichts anderes, als dass nach den konkreten Umständen des Einzelfalles zu prüfen ist, ob die betroffene Partei durch den gerügten Eröffnungsmangel tatsächlich irregeführt und dadurch benachteiligt worden ist. Richtschnur für die Beurteilung dieser Frage ist der auch in diesem prozessualen Bereich geltende Grundsatz von Treu und Glauben, an welchem die Berufung auf Formmängel in jedem Fall ihre Grenze findet (BGE 122 V 189 E. 2, 111 V 149 E. 4c mit Hinweisen, BGE 114 Ib 112 E. 2a; ZAK 1989 S. 176 E. 2a).

#### **E. 4.5**

Erhält eine Person, welcher eine sie betreffende Verfügung nicht ordnungsgemäss eröffnet wurde, auf andere Art und Weise Kenntnis davon, dass eine solche Verfügung ergangen ist, so hat sie gemäss bundesgerichtlicher Praxis nach dem Grundsatz von Treu und Glauben darum besorgt zu sein, in Besitz aller für die erfolgreiche Wahrung ihrer Interessen wesentlichen Elemente (insbesondere Inhalt und Begründung der Verfügung) zu gelangen und die notwendigen Schritte zu unternehmen, um einen Entschluss betreffend die allfällige Ergreifung eines Rechtsmittels zu fällen. Für die Beurteilung, ob ein allfälliges Rechtsmittel rechtzeitig ergriffen worden ist, ist im Einzelfall zu prüfen, ob die betroffene Person nach Kenntnisnahme vom Bestand der sie betreffenden Verfügung im Rahmen des ihr Zumutbaren die sich aufdrängenden Schritte unternommen hat (vgl. dazu BGE 139 IV 228 E. 1.3; Urteile des BVGer A-287/2012 vom 16. April 2014 E. 2.3.1 und C-6171/2008 vom 7. Dezember 2009 E. 5.4). Damit kann grundsätzlich auch eine fehlerhaft eröffnete Verfügung rechtsbeständig werden, nämlich dann, wenn der Verwaltungsakt nicht innert vernünftiger Frist seit jenem Zeitpunkt in Frage gestellt wird, da der Verfügungsadressat Kenntnis vom Verfügungsinhalt hat. Der Zeitraum der vernünftigen Frist, innert welcher das Zuwarten berücksichtigt wird, bemisst sich praxisgemäss nach den besonderen Umständen des Einzelfalles, wobei vor allem darauf abgestellt wird, ob der von der fehlerhaften Verfügungseröffnung Betroffene Anlass hatte, sich bei der Verwaltung nach dem Verfügungserslass zu erkundigen (BGE 134 V 306 E. 4.2; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [seit 1. Januar 2007: Bundesgericht] C\_168/00 vom 13. Februar 2001 E. 3b; Urteile des BVGer C-1097/2014 vom 9. Oktober 2014 E. 5.3, C-1068/2013 vom 4. Mai 2014 E. 5.5, C-647/2011 vom 14. Juni 2013 E. 4.3 sowie Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, a.a.O., Rz. 641; Lorenz Kneubühler, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 10 f. zu Art. 38 mit weiteren Hinweisen).

### **E. 5.1**

Die ursprüngliche Ausschlussverfügung der Vorinstanz vom 15. Januar 2013 wurde gemäss Adressierung per Einschreiben an die Beschwerdeführerin, c/o B.\_\_\_\_\_, (Strasse und PLZ), C.\_\_\_\_\_, gesendet (SAK-act. 52). Ein Beleg dafür, dass diese Verfügung zugestellt wurde, ist nicht aktenkundig. In den Akten findet sich indessen ein an die Vorinstanz retourniertes Couvert mit der Adresse "(Strasse und PLZ), C.\_\_\_\_\_" mit dem Vermerk "Empfänger konnte unter angegebener Adresse nicht ermittelt werden" (SAK-act. 54, S. 2). Obwohl die Beschwerdeführerin der Vorinstanz ihre neue (und unveränderte) Adresse in Südafrika mehrfach zuvor per E-Mail mitgeteilt hatte (so am 13. November 2012, am 15. November 2012 und am 21. November 2012, vgl. SAK-act. 45, S. 1 [vorne, Bst. E.d]; SAK-act. 47, S. 2 [vorne, Bst. E.f] und SAK-act. 49, S. 2 [vorne, Bst. E.f]), konnte die Ausschlussverfügung zufolge falscher Adressierung nicht zugestellt werden. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz hatte ihr die Beschwerdeführerin ihre neue Adresse aber rechtzeitig mitgeteilt, womit keine Verletzung der Mitwirkungspflicht vorliegt. Damit wurde die Ausschlussverfügung vom 15. Januar 2013 der Beschwerdeführerin nicht ordnungsgemäss eröffnet (Art. 49 Abs. 1 ATSG), weshalb auch kein Fristenlauf nach Art. 52 Abs. 1 ATSG ausgelöst werden konnte.

### **E. 5.2**

Aus den Akten geht sodann hervor, dass die Vorinstanz die Verfügung am 13. Februar 2013 per Post an die Adresse in Südafrika versendet hat (vgl. SAK-act. 54). Ob die Beschwerdeführerin diese Verfügung vom 13. Februar 2013 bekommen hat, ist unklar, weil sich in den Akten hierfür keine Belege finden und die Vorinstanz auch mit der Vernehmlassung keinen Beleg für die Zustellung beigebracht hat. Die Beschwerdeführerin ihrerseits hat sich hierzu nicht geäußert. Zwar findet sich in den Akten eine E-Mail der Beschwerdeführerin vom 17. April 2013, in welchem diese angibt, im April 2012 einen "Brief" erhalten zu haben, sie sei "abgemeldet". Ein solcher Brief von April 2012 existiert jedoch gemäss den vorliegenden Akten nicht, weshalb es möglich wäre, dass es sich dabei um einen Tippfehler handelt und die Beschwerdeführerin eigentlich schreiben wollte, sie hätte im April 2013 einen Brief erhalten. Es kann aber nicht mit der notwendigen überwiegenden Wahrscheinlichkeit geschlossen werden, dass es sich bei diesem Brief um die Ausschlussverfügung der Vorinstanz handelte. Auch hat die Beschwerdeführerin die Vorinstanz mit E-Mail vom 5. Mai 2013 (SAK-act. 58, S. 1 f. bzw. vorne, Bst. I.a) um die notwendigen Unterlagen gebeten, was keinen Sinn machen würde, wenn sie die Ausschlussverfügung zu diesem Zeitpunkt bereits erhalten hätte. In Anbetracht der Beweislast der Vorinstanz bezüglich der Zustellung (vgl. hiervor, E. 4.3) ist zugunsten der Beschwerdeführerin davon auszugehen, dass sie auch die am 13. Februar 2013 per Post an die Adresse in Südafrika verschickte Verfügung nicht erhalten hat und demnach kein Fristenlauf gemäss Art. 52 Abs. 1 ATSG ausgelöst werden konnte.

### **E. 6**

Es bleibt die Frage zu prüfen, ob allenfalls aus der E-Mail-Korrespondenz der Vorinstanz mit der Beschwerdeführerin eine den Fristenlauf auslösende Verfügungseröffnung anzunehmen ist. Aus den Akten ergibt sich zunächst, dass die Vorinstanz die Beschwerdeführerin mehrfach über ihren Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung orientiert hatte:

#### **E. 6.1**

Erstmals tat sie dies mit E-Mail vom 15. Januar 2013, in welchem sie der Beschwerdeführerin mitteilte, sie sei "unterdessen" von der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen worden, da sie die Beiträge für das Jahr 2011 nicht bezahlt habe. Sie könne Einsprache erheben, sobald sie den "Ausschlussbrief" erhalte (vgl. vorne, Bst. G.). Sodann wurde die Beschwerdeführerin mit E-Mail vom 23. April 2013 darüber informiert, dass sie sei seit dem 1. Januar 2013 von der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen sei (vgl. vorne, Bst. I.b.).

#### **E. 6.2**

Diese beiden E-Mails enthielten jeweils keine (elektronische) Kopie der Ausschlussverfügung, weshalb die Beschwerdeführerin vom genauen Inhalt keine Kenntnis erhielt. Damit fehlt es bereits an einer Eröffnung des Verfügungsinhaltes, weshalb kein Fristenlauf gemäss Art. 52 Abs. 1 ATSG ausgelöst wurde.

#### **E. 6.3**

Schliesslich mailte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin am 13. Mai 2013 den "Ausschlussbrief" als pdf-Datei zu und wies sie darauf hin, dass der Einspruch per Post eingereicht werden müsse (vgl. SAK-act. 58, S. 1 und vorne, Bst. I.d.).

#### **E. 6.4**

Damit hat die Beschwerdeführerin - aber erst, nachdem sie die Vorinstanz am 5. Mai 2013 nochmals um die notwendigen Unterlagen gebeten hatte - Kenntnis vom genauen Inhalt der Ausschlussverfügung erhalten. Die Frage der Zustellungsart einer Verfügung wird in Art. 49 Abs. 3 ATSG nicht geregelt (vgl. dazu Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Art. 49, Rz. 35), insbesondere lässt sich aus dieser Bestimmung keine Regelung hinsichtlich einer Verfügungseröffnung per E-Mail ableiten. Demgegenüber bestimmt Art. 34 Abs. 1bis VwVG ausdrücklich, dass mit dem Einverständnis der Partei eine Eröffnung auf elektronischem Weg erfolgen kann; diesfalls wäre die Verfügung allerdings mit einer anerkannten elektronischen Signatur zu versehen. Diese Voraussetzungen des Einverständnisses bzw. der Signatur sind im hier vorliegenden Fall nicht erfüllt. Darüber hinaus bestehen aufgrund des Völkerrechts bezüglich der Zustellung von Verfügungen ins Ausland besondere Vorschriften. Eine Zustellung einer Verfügung in einen anderen Staat wird als Amtshandlung bzw. als Hoheitsakt qualifiziert, was aufgrund des völkerrechtlichen Prinzips der Souveränität der Staaten grundsätzlich nur auf dem diplomatischen oder konsularischen Weg möglich ist. Eine direkte Zustellung ist einzig zulässig, wenn die Schweiz mit dem entsprechenden Staat ein derlei erlaubendes zwischenstaatliches Abkommen abgeschlossen hätte, was vorliegend ebenfalls nicht der Fall ist (vgl. bspw. auch Urteil des BVGer A-287/2012 vom 16. April 2014 E. 2.3.2 m.w.H.). Demnach wurde die Ausschlussverfügung der Beschwerdeführerin mit E-Mail vom 13. Mai 2013 mangelhaft eröffnet (vgl. dazu vorne, E. 4.2 und 4.3).

#### **E. 6.5**

Eine zur Kenntnis gebrachte, aber mangelhaft eröffnete Verfügung muss innert vernünftiger Frist in Frage gestellt werden, um nicht rechtsbeständig zu werden (Grundsatz von Treu und Glauben, vgl. dazu E. 4.4 und 4.5 vorne). Es ist daher in der Folge zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin innert vernünftiger Frist auf diese ihr mit E-Mail vom 13. Mai 2013 mangelhaft eröffnete Ausschlussverfügung reagiert hat.

##### **E. 6.5.1**

Bereits im E-Mail vom 5. Mai 2013 (SAK-act. 58, S. 2 und vorne, Bst. I.c) führte die Beschwerdeführerin aus, sie möchte Einsprache erheben.

#### **E. 6.5.2**

Sodann hat die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 14. Mai 2013 (SAK-act. 62, S. 1 und vorne, Bst. J.), und damit einen Tag nach dem E-Mail der Vorinstanz vom 13. Mai 2013, welches die elektronische Ausschlussverfügung enthielt, schriftlich ausgeführt, "ich werde bei Ihnen Einsprache für meine AHV einreichen. Die Post hat Ihre Briefe (gemeint: an die) falsche Adresse geschickt" (Original ohne Klammerinhalt). Das Schreiben ging am 31. Mai 2013 bei der Vorinstanz ein (SAK-act. 62).

#### **E. 6.5.3**

Schliesslich erhob die Beschwerdeführerin erneut mit E-Mail vom 12. Juni 2013 Einsprache "gegen die Ausschlussverfügung vom 13. Februar 2013" (SAK-act. 60 und vorne, Bst. K.).

#### **E. 6.5.4**

Daraufhin antwortete ihr der Rechtsdienst der Vorinstanz mit E-Mail vom selben Tag (SAK-act. 61), man benötige einen Brief mit Unterschrift bis zum 1. Juli 2013, um auf die Einsprache eintreten zu können.

#### **E. 6.5.5**

Nach dem Dargelegten hat die Beschwerdeführerin dreimal in klarer Weise und auch unter Angabe eines Grundes (falsche Adressierung) deutlich gemacht, dass sie mit der Ausschlussverfügung nicht einverstanden war. Die unglückliche Formulierung im von der Beschwerdeführerin unterzeichneten Schreiben vom 14. Mai 2013, "Ich werde ... Einsprache für meine AHV einreichen", schadet ihr dabei nicht, hatte sie ihren Einsprachewillen doch bereits zuvor (E-Mail vom 5. Mai 2013 [SAK-act. 58, S. 2] und E-Mail vom 12. Juni 2013 [SAK-act. 12]) deutlich ausgedrückt. Eine Nichtentgegennahme des Schreibens vom 14. Mai 2013 als Einsprache erwiese sich ausserdem als überspitzt formalistisch. Auch die Vorinstanz hat die E-Mails der Beschwerdeführerin als Einsprache aufgefasst, wie aus der Antwort des Rechtsdienstes vom 12. Juni 2013 hervorgeht, wird doch ausgeführt, man benötige noch einen Brief mit Unterschrift, "damit wir auf Ihre Einsprache eintreten können." Im Übrigen erging diese Aufforderung des Rechtsdienstes der Vorinstanz am 12. Juni 2013, obwohl die Vorinstanz zu diesem Zeitpunkt bereits seit dem 31. Mai 2013 im Besitz des Schreibens der Beschwerdeführerin vom 14. Mai 2013 war, welches ihre Unterschrift enthielt. Damit hat sich die Vorinstanz widersprüchlich verhalten, was ebenfalls zu Gunsten der Beschwerdeführerin zu berücksichtigen ist.

#### **E. 6.6**

Es ist nach dem Gesagten festzustellen, dass die Einsprache der Beschwerdeführerin, welche unter anderem nur einen Tag nach Erhalt der elektronischen Ausschlussverfügung schriftlich Einsprache erhoben hatte, zweifellos innert vernünftiger Frist erfolgte. Die Vorinstanz hätte demnach auf die Einsprache eintreten und einen materiellen Einspracheentscheid fällen müssen.

#### **E. 7**

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten, soweit darauf einzutreten ist, gutzuheissen und der angefochtene Nichteintretensentscheid der Vorinstanz vom 26. Juli 2013 ist aufzuheben.

Die Sache ist an die Vorinstanz zur materiellen Prüfung, ob die Beschwerdeführerin zu Recht aus der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen worden ist, zurückzuweisen. Dabei wird die Vorinstanz insbesondere zu prüfen haben, ob das Mahnverfahren korrekt durchgeführt wurde, d.h. ob die Beschwerdeführerin die zweite Mahnung vom 28. Oktober 2012 (SAK-act. 38), welche die Androhung des Ausschlusses aus der freiwilligen Versicherung enthielt, überhaupt erhalten hatte, und gegebenenfalls, ob die Vorinstanz nur jene Beiträge mit Ausschlussandrohung gemahnt hatte, deren Nichtbezahlung innert Frist zum Ausschluss führen können.

## **E. 8**

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

### **E. 8.1**

Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 85bis Abs. 2 AHVG), weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

### **E. 8.2**

Da der obsiegenden Beschwerdeführerin, welche nicht vertreten war, keine verhältnismässig hohen und notwendigen Kosten entstanden sind und sie auch keinen entsprechenden Antrag gestellt hat, ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario und Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Als Bundesbehörde hat die unterliegende Vorinstanz ebenfalls keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario). (Dispositiv auf der nächsten Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.