

BVGer C-7782/2009 vom 24. Mai 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-05-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7782_2009

FR: TAF C-7782/2009 du 24 mai 2012

IT: TAF C-7782/2009 del 24 maggio 2012

Regeste

Freiwillige Versicherung

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 Bst. d VGG und Art. 85bis 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.

E. 1.2

Aufgrund von Art. 3 Bst. dbis 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.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Einspracheentscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, sodass er im Sinne von Art. 59 ATSG grundsätzlich beschwerdelegitimiert ist.

E. 2.2

Die Verfügung als Anfechtungsgegenstand bildet nicht nur den Ausgangspunkt, sondern zugleich den Rahmen und die Begrenzung des Streitgegenstandes im Beschwerdeverfahren. Streitgegenstand kann mithin - im Rahmen der Parteianträge - nur das in der Verfügung geregelte Rechtsverhältnis sein. Rechtsbegehren, die ausserhalb der in der Verfügung geregelten Rechtsverhältnisse liegen, sind grundsätzlich unzulässig (vgl. u.a. Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 46, Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 404 und 611 ff.). Die Verfügung vom 19. Juni 2009 und der angefochtene Einspracheentscheid vom 9. November 2009 regeln lediglich die Festsetzung der Versicherungsbeiträge für das Jahr 2008. Nicht Gegenstand dieser Entscheide und damit des Beschwerdeverfahrens sind insbesondere die Versicherungsbeiträge für das Jahr 2009 sowie die Höhe der per 1. Januar 2008 zugesprochenen Altersrente und eine allfällige spätere Anpassung bzw. Neufestsetzung des Rentenbeginns und der Rentenhöhe. Obwohl

die SAK im angefochtenen Einspracheentscheid die Zulässigkeit einer Verrechnung der für das Jahr 2008 festgesetzten Beiträge mit Rentenbeträgen des Beschwerdeführers bejahte, hat sie im Einspracheentscheid keine Verrechnung verfügt. Eine solche kann daher auch nicht Beschwerdegegenstand sein. Soweit sich die Anträge des Beschwerdeführers ausserhalb des Gegenstands des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bewegen, ist darauf nicht einzutreten.

E. 2.3

Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht wurde (Art. 60 ATSG und Art. 52 VwVG), ist im verbleibenden Umfang darauf einzutreten.

E. 3.1

Da der Beschwerdeführer Schweizer Staatsangehöriger ist, richtet sich die Beurteilung der umstrittenen Beitragsfestlegung nach schweizerischem Recht.

E. 3.2

Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Entscheides (hier: 9. November 2009) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen).

E. 3.3

Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen materiellrechtlichen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben, sind vorliegend jene gesetzlichen Bestimmungen anwendbar, welche für den strittigen Beitragszeitraum, das Beitragsjahr 2008, Geltung hatten (vgl. BGE 130 V 329 E. 2.3, Urteil EVG H 115/01 vom 28. September 2001 E. 2 mit Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2179/2007 vom 7. Juni 2010 E. 3.5). Für das vorliegende Verfahren sind deshalb insbesondere die ab dem 1. Januar 2008 geltenden Fassungen des ATSG, des AHVG, der Verordnung vom 26. Mai 1961 über die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (VFV, SR 831.111) und der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, SR 831.101) anwendbar.

E. 4.1

Vorliegend ist zu prüfen, ob die SAK zu Recht den Beschwerdeführer zur Bezahlung von Versicherungsbeiträgen für das Jahr 2008 verpflichtet hat. Dazu sind vorweg die einschlägigen rechtlichen Grundlagen aufzuzeigen.

E. 4.2

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 aufeinander folgenden 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 (Art. 2 Abs. 6 Satz 1 AHVG).

Der Bundesrat hat von dieser Kompetenz insbesondere mit Erlass der VFV und der AHVV, deren einschlägige Bestimmungen Anwendung finden, soweit die VFV keine abweichende Bestimmung enthält (vgl. Art. 25 VFV), Gebrauch gemacht.

E. 4.3

Im Rahmen der obligatorischen Versicherung sind die unselbständig erwerbstätigen, die selbständig erwerbstätigen und die nicht erwerbstätigen Versicherten beitragspflichtig (vgl. Art. 1a Abs. 1). Die erwerbstätigen Versicherten sind beitragspflichtig, solange sie eine Erwerbstätigkeit ausüben. Für Nichterwerbstätige beginnt die Beitragspflicht am 1. Januar nach Vollendung des 20. Altersjahres und dauert bis zum Ende des Monats, in welchem Frauen das 64. und Männer das 65. Altersjahr vollendet haben (vgl. Art. 1a Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 AHVG).

E. 4.4

Anspruch auf eine Altersrente der obligatorischen Versicherung haben Männer, welche das 65. Altersjahr vollendet haben und Frauen, welche das 64. Altersjahr vollendet haben. Der Anspruch auf die Altersrente entsteht am ersten Tag des Monats, welcher der Vollendung des massgebenden Altersjahres folgt (Art. 21 AHVG). Die ordentlichen Renten werden ausgerichtet als: a. Vollrenten für Versicherte mit vollständiger Beitragsdauer; b. Teilrenten für Versicherte mit unvollständiger Beitragsdauer (Art. 29 Abs. 2 AHVG). Für die Rentenberechnung werden Beitragsjahre, Erwerbseinkommen sowie Erziehungs- oder Betreuungsgutschriften der rentenberechtigten Person zwischen dem 1. Januar nach Vollendung des 20. Altersjahres und dem 31. Dezember vor Eintritt des Versicherungsfalles (Rentenalter oder Tod) berücksichtigt (Art. 29bis Abs. 1 AHVG).

E. 4.5

Männer und Frauen, welche die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine ordentliche Altersrente erfüllen, können die Rente der obligatorischen Versicherung ein oder zwei Jahre vorbeziehen. Der Rentenanspruch entsteht in diesen Fällen für Männer am ersten Tag des Monats nach Vollendung des 64. oder 63. Altersjahres. Die vorbezogene Altersrente sowie die Witwen-, Witwer- und Waisenrente werden gekürzt. Der Bundesrat legt den Kürzungssatz nach versicherungstechnischen Grundsätzen fest (Art. 40 AHVG). Die Rente wird um den Gegenwert der vorbezogenen Rente gekürzt. Bis zum Rentenalter entspricht dieser Betrag pro Vorbezugsjahr 6,8 Prozent der vorbezogenen Rente (Art. 56 Abs. 1 und 2 AHVV). Nach Erreichen des Rentenalters entspricht dieser Betrag pro Vorbezugsjahr 6,8 Prozent der Summe der ungekürzten Renten, dividiert durch die Anzahl der Monate, während denen die Rente bezogen wurde (Art. 56 Abs. 3 AHVV). Die Berücksichtigung zusätzlicher Elemente bei der Neufestsetzung der Rente nach Erreichen des Rentenalters, wie z.B. während der Vorbezugsdauer geleisteter Versicherungsbeiträge, fällt hingegen ausser Betracht (vgl. Art. 56 Abs. 3 AHVV e contrario; Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen [BSV] über die Renten in der Eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [RWL; in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung, auf welche im Folgenden Bezug genommen wird; publiziert auf www.bsv.admin.ch > Themen > AHV > Wegleitungen AHV > Weisungen Renten > RWL Details > Version 2, zuletzt besucht am 7. Mai 2012] Rz. 6204 ff. e contrario). Die Weiterbezahlung von Versicherungsbeträgen während des Rentenvorbezugs bringt dem Versicherten in AHV-rechtlicher Hinsicht somit keinen versicherungsmässigen Mehrwert. Weiter entfällt mit dem Vorbezug der Altersrente jeglicher

invalidenversicherungsrechtlicher Anspruch gegenüber der Invalidenversicherung (vgl. insbesondere Art. 10 Abs. 3 IVG, Art. 22 Abs. 4 IVG, Art. 42 Abs. 4 IVG; Michel Valterio, Droit de l'assurance-viellesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Commentaire thématique, Genf/Zürich/Basel 2011 [im Folgenden: Valterio, Commentaire], Rz. 1104, 1379 f., 1926, 2201).

E. 4.6

Obwohl das Bezahlen von Versicherungsbeiträgen während des Rentenvorbezugs der versicherten Person somit keine Vorteile bringt, führt der Rentenvorbezug im Rahmen der obligatorischen Versicherung nicht zu einer Befreiung von der Beitragspflicht - für erwerbstätige versicherte Personen bis zur Einstellung der Erwerbstätigkeit, für nicht erwerbstätige versicherte Personen bis zum Eintritt des ordentlichen Rentenalters (für Männer: vollendetes 65. Altersjahr; vgl. Art. 3 Abs. 2 AHVG e contrario; Valterio, Commentaire, Rz. 187, 1107, m.w.H.). Dies mag für die betroffene versicherte Person unbefriedigend sein. Doch liegt es in der Natur eines auf Solidarität aufbauenden Sozialversicherungssystems, wie die obligatorische AHV eines ist, dass kein Recht der einzelnen versicherten Person auf eine mit der Beitragsleistung im Total sich deckende Rentenleistung besteht (vgl. hierzu Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 268/03 vom 20. Juli 2004 E. 2 m.w.H.).

E. 4.7

Wie bereits ausgeführt, gelten für die freiwillige Versicherung die gleichen Regelungen wie für die obligatorische Versicherung, soweit die VFV keine abweichende Regelung enthält (vgl. oben E. 4.2). Demnach gilt im hier interessierenden Zusammenhang im Rahmen der freiwilligen Versicherung Folgendes: Die Beitragspflicht für nichterwerbstätige und erwerbstätige Versicherte endet am Ende des Monats, in welchem Frauen das 64. und Männer das 65. Altersjahr vollenden (vgl. Art. 13a Abs. 1 und 2 VFV). Da die VFV keine abweichenden Bestimmungen betreffend den Rentenvorbezug beinhaltet, finden die entsprechenden Bestimmungen der obligatorischen Versicherung sinngemäss auf die freiwillige Versicherung Anwendung. Dementsprechend erfolgt in deren Rahmen insbesondere die Rentenberechnung nach denselben Regeln, befreit der Rentenvorbezug während der Unterstellung unter die freiwillige Versicherung ebenfalls nicht von der Beitragspflicht und entstehen auch der freiwillig versicherten Person durch die Leistung von Versicherungsbeiträgen in diesem Zeitraum keine versicherungsmässigen Ansprüche oder Vorteile (vgl. oben E. 4.5).

E. 4.8

In einer Hinsicht findet sich hingegen ein erheblicher, systembedingter Unterschied zwischen der freiwilligen und der obligatorischen Versicherung: Die versicherte Person kann jederzeit auf das Ende eines Quartals von der freiwilligen Versicherung zurücktreten (vgl. Art. 12 VFV). Sie kann ausserdem nach Durchführung des vorgeschriebenen Mahnverfahrens aus der freiwilligen Versicherung ausgeschlossen werden, insbesondere wenn sie die für das Beitragsjahr geschuldeten Beiträge bis zum 31. Dezember des folgenden Kalenderjahres nicht vollständig bezahlt hat. Der Ausschluss gilt rückwirkend ab dem ersten Tag des Beitragsjahres, für das die Beiträge nicht vollständig bezahlt wurden (vgl. Art. 13 Abs. 1-3 VFV in Verbindung mit Art. 14 Abs. 1 VFV). Die freiwillig versicherte Person kann sich somit, anders als obligatorisch versicherte Personen, auf eigenen Wunsch der Beitragspflicht entziehen, indem sie von der freiwilligen Versicherung

zurücktritt. Für den Zeitraum ab Austritt (bzw. Ausschluss) aus der freiwilligen Versicherung entfallen naturgemäss sämtliche bisherigen Pflichten der versicherten Person gegenüber der freiwilligen Versicherung. Insbesondere ist sie nicht dazu verpflichtet (aber auch nicht dazu berechtigt), für ausserhalb der Versicherungsdauer fallende Zeiträume Beiträge zu leisten (vgl. die Wegleitung des BSV zur freiwilligen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [WFV, in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung, auf welche im Folgenden Bezug genommen wird; auf der Internetseite des BSV veröffentlicht: www.bsv.admin.ch > Themen > AHV > Weisungen Beiträge > WFV Details > Version 2, zuletzt besucht am 7. Mai 2012], Rz. 5019). Hingegen verlieren versicherte Personen, die von der freiwilligen Versicherung zurückgetreten oder ausgeschlossen worden sind, ihren Anspruch auf AHV/IV-Renten aus den von ihnen bezahlten Beiträgen an die obligatorische und/oder freiwillige Versicherung nicht. Soweit der Austritt oder der Ausschluss aus der freiwilligen Versicherung zu Lücken in der Versicherungsunterstellung führt, können die versicherten Personen allerdings dementsprechend nur Teilrenten beanspruchen (vgl. WFV, Rz. 5020).

E. 4.9

Wie bereits ausgeführt, bringt die Weiterbezahlung von Versicherungsbeiträgen nach Beginn des Rentenvorbezugs der versicherten Person sowohl in der obligatorischen als auch in der freiwilligen Versicherung nur Nachteile, keine Vorteile (vgl. oben E. 4.5). Im Gegensatz zu den obligatorisch Versicherten können die freiwilligen Versicherten sich der entsprechenden Beitragspflicht entledigen, indem sie von der freiwilligen Versicherung zurücktreten. Da mit dem Rentenvorbezug sämtliche Vorteile weiterer Beitragszahlungen bzw. einer weiteren Mitgliedschaft in der freiwilligen Versicherung entfallen, bringt der auf den Zeitpunkt des Rentenvorbezugs hin erfolgende Rücktritt von der freiwilligen Versicherung für die versicherte Person keine Nachteile. Vorliegend hat die SAK dem Beschwerdeführer mit der Rentenverfügung vom 3. Dezember 2007 unter Berücksichtigung der bis Ende 2006 geleisteten Versicherungsbeiträge eine Vollrente zugesprochen. Wäre der Beschwerdeführer per 31. Dezember 2007 (Ende des vierten Quartals 2007) von der freiwilligen Versicherung zurückgetreten wäre, hätte sich an dieser Rentenberechnung nichts verändert. Die SAK wäre von den gleichen Berechnungsfaktoren (namentlich anrechenbare Beitragszeiten und Erwerbseinkommen) ausgegangen und hätte ihm eine Rente in der gleichen Höhe zugesprochen. Der Verbleib des Beschwerdeführers in der freiwilligen Versicherung nach dem 31. Dezember 2007 brachte für diesen somit weiterhin Pflichten - insbesondere die Beitragspflicht, aber auch Mitwirkungspflichten im Sinne Art. 5, 13a, 14b VFV - aber keine (zusätzlichen) Rechte, Ansprüche oder Vorteile.

E. 5.1

Vorliegend ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer (erst) mit Schreiben vom 30. Januar 2009 ausdrücklich den Austritt aus der freiwilligen Versicherung erklärt hat (SAK/61) und per 31. März 2009 aus der freiwilligen Versicherung ausgeschieden ist. Er behauptet auch nicht, sein Rentenanspruch vom 18. Juli 2007 beinhalte explizit oder implizit eine Rücktrittserklärung von der freiwilligen Versicherung.

E. 5.2

Der Beschwerdeführer macht allerdings geltend, er sei nicht darüber informiert worden, dass er ohne ausdrückliche Rücktrittserklärung (auch) im Falle eines Rentenvorbezugs weiterhin Versicherungsbeiträge leisten müsse, welche nicht rentenbildend seien. Er habe

ausserdem versucht, sich über die freiwillige Versicherung zu informieren, doch sei dies angesichts der Kommunikationsprobleme zwischen ihm und den AHV-Stellen in Montevideo, Buenos Aires und Genf sowie postalischer Defizite schwierig bis unmöglich gewesen. Dies sei z.B. daraus ersichtlich, wie viel es gebraucht habe, bis die von ihm für das 1967 geleisteten Beiträge anerkannt worden seien. Weiter sei zu beachten, dass ein Versicherter einen Rentenvorbezug wohl nur aus wirtschaftlicher Notwendigkeit heraus beantrage, da kaum jemand freiwillig die damit verbundenen späteren Renteneinbussen ohne Notwendigkeit hinnehme. Ein Rentenvorbezug unter gleichzeitiger, nicht rentenbildender Beitragsweiterzahlung an die freiwillige AHV sei systemwidrig und widerspreche jeglicher Logik. Es verstosse gegen das Grundprinzip und die Aufgaben der obligatorischen und freiwilligen Versicherung sowie gegen Treu und Glauben und verletze die geschützten AHV-Ansprüche des Beschwerdeführers.

E. 5.3

Die SAK macht ihrerseits nicht geltend, dass der Verbleib in der freiwilligen Versicherung dem Versicherten gegenüber einem Austritt per 31. Dezember 2007 irgendwelche (potentiellen) Vorteile gebracht habe. Sie behauptet auch nicht, den Beschwerdeführer auf diesen Umstand hingewiesen zu haben. Sie macht im Wesentlichen (lediglich) geltend, dass der Beschwerdeführer von seinem Rücktrittsrecht erst zu einem Zeitpunkt Gebrauch gemacht hat, welcher zum Austritt per 31. März 2009, nicht per 31. Dezember 2007 führen konnte. Ausserdem verpflichteten weder das AHVG noch die VFV die SAK dazu, die Versicherten von sich aus über die Rücktrittsbedingungen zu informieren oder darüber, welche Folgen eine Weiterführung der freiwilligen Versicherung nach Beginn des Rentenbezugs bzw. das Unterlassen eines Rücktrittsgesuchs auf diesen Zeitpunkt hin nach sich ziehen würde. Dementsprechend sei der Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Einspracheentscheid zu Recht dazu verpflichtet worden, Versicherungsbeiträge für das Jahr 2008 zu leisten.

E. 5.4

Angesichts der Tatsache, dass das Verbleiben in der freiwilligen Versicherung nach dem 31. Dezember 2007 für den Beschwerdeführer keine Vorteile, sondern nur Nachteile mit sich brachte, dass zudem unbestritten ist, dass er aus der Versicherung ausgetreten wäre, wenn er dies gewusst hätte, ist zu prüfen, ob die SAK dazu verpflichtet war, den Beschwerdeführer über die Nachteile des Verbleibens in der Versicherung nach dem 31. Dezember 2007 zu informieren (vgl. nachfolgend E. 5.5 ff). Falls dies zu bejahen ist, ist ausserdem zu prüfen, welche Folgen die Verletzung der Informationspflicht nach sich zieht (vgl. unten E. 6).

E. 5.5

Gemäss Art. 27 ATSG (Aufklärung und Beratung) sind die Versicherungsträger und Durchführungsorgane der einzelnen Sozialversicherungen verpflichtet, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereiches die interessierten Personen über ihre Rechte und Pflichten aufzuklären (Abs. 1). Jede Person hat Anspruch auf (grundsätzlich unentgeltliche) Beratung über ihre Rechte und Pflichten. Dafür zuständig sind die Versicherungsträger, denen gegenüber die Rechte geltend zu machen oder die Pflichten zu erfüllen sind. Für Beratungen, die aufwendige Nachforschungen erfordern, kann der Bundesrat die Erhebung von Gebühren vorsehen und den Gebührentarif festlegen (Abs. 2). Stellt ein Versicherungsträger fest, dass eine versicherte Person oder ihre Angehörigen Leistungen

anderer Sozialversicherungen beanspruchen können, so gibt er ihnen unverzüglich davon Kenntnis (Abs. 3). Der im vorliegenden Zusammenhang nicht weiter interessierende Art. 27 Abs. 1 ATSG stipuliert eine allgemeine und permanente Aufklärungspflicht der Versicherungsträger und Durchführungsorgane, die nicht erst auf persönliches Verlangen der interessierten Personen zu erfolgen hat, und hauptsächlich durch die Abgabe von Informationsbroschüren, Merkblättern und Wegleitungen erfüllt wird. Demgegenüber beschlägt Art. 27 Abs. 2 ATSG ein individuelles Recht auf Beratung durch den zuständigen Versicherungsträger. Jede versicherte Person kann vom Versicherungsträger im konkreten Einzelfall eine unentgeltliche Beratung über ihre Rechte und Pflichten verlangen. Sinn und Zweck der Beratungspflicht ist, die betreffende Person in die Lage zu versetzen, sich so zu verhalten, dass eine den gesetzgeberischen Zielen des jeweiligen Erlasses entsprechende Rechtsfolge eintritt. Die Beratungspflicht nach Art. 27 Abs. 2 ATSG besteht nicht voraussetzungslos. Es muss ein hinreichender Anlass zur Information gegeben sein, was insbesondere dann der Fall ist, wenn für den zuständigen Versicherungsträger bei einem durchschnittlichen Mass an Aufmerksamkeit erkennbar wird, dass die versicherte Person durch ein bestimmtes Verhalten (Handeln oder Unterlassen) Leistungsansprüche zu gefährden vermag. Bereits wenn sich Anhaltspunkte für einen Beratungsbedarf ergeben, drängen sich weitere Abklärungen auf, und es ist eine Beratung ohne Antrag vorzunehmen, wenn der Versicherungsträger in der Folge einen entsprechenden Bedarf feststellt, wobei der grundsätzlichen Komplexität des Sozialversicherungsrechts Rechnung zu tragen ist. Es kann hingegen nicht erwartet werden, dass Informationen abgegeben werden, die als allgemein bekannt vorausgesetzt werden dürfen, würde dies doch dazu führen, dass die Verwaltung die Versicherten vorsorglicherweise in jedem Fall mit Informationen überhäuft, die von diesen weder benötigt noch gewünscht werden. Ein solches Vorgehen würde jedem Bemühen um eine rationelle und bürgerfreundliche Verwaltungstätigkeit zuwiderlaufen. Allgemein ist auch von den Versicherten ein Minimum an Aufmerksamkeit und Mitdenken im Sinne der Betätigung des gesunden Menschenverstandes zu verlangen, sei es in einem laufenden Verfahren, sei es zur Wahrung später entstehender Leistungsansprüche wie etwa betreffend Beitragspflicht und Beitragsbezug im Hinblick auf die Altersrente der AHV. Aus Art. 27 ATSG kann weiter insbesondere nicht abgeleitet werden, dass der versicherten Person vorgängig zu einer ablehnenden Verfügung Gelegenheit zur Änderung der angetroffenen Situation einzuräumen ist, wenn die bisherigen Verhältnisse auf das Fehlen einer Anspruchsvoraussetzung schliessen lassen (vgl. BGE 131 V 472 E. 4, BGE 133 V 249 E. 7.2 f.; Urteil des Bundesgerichts 9C_1005/2008 vom 5. März 2009 E. 3.2 f.; Kieser, ATSG, Rz. 16 ff. zu Art. 27, je mit weiteren Hinweisen). Keine Beratungspflicht besteht auch mit Blick auf Verhaltensweisen, welche vom Gesetz nicht geschützt sind, namentlich ein Verzicht auf eine Leistung, um eine andere Leistung beanspruchen zu können (Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009 [im Folgenden: Kieser, ATSG], Rz. 220 zu Art. 27 mit Hinweis auf SVR 2008 IV Nr. 10 E. 4). Inhaltlich umfasst die Auskunft oder Beratung diejenigen Tatsachen, welche die aufklärungsbedürftige Person kennen muss, um ihre Rechte und Pflichten richtig wahrnehmen zu können, nicht aber allgemeine Rechtsfragen. Die Beratungspflicht erstreckt sich aber nicht nur auf die massgebenden Umstände tatsächlicher Art, sondern betrifft auch diejenigen rechtlicher Natur (vgl. Urteil des Bundesgerichts K 7/06 vom 12. Januar 2007 E. 3.3 m.w.H.). Im Wesentlichen geht es insbesondere darum, die versicherte Person nicht ins offene Messer laufen zu lassen, wenn für die Verwaltung konkret und ohne weitere Abklärungen ersichtlich ist, dass der um Leistungen Nachsuchende im Begriffe ist, eine Disposition zu treffen, welche für ihn

nachteilig ist (vgl. Ulrich Meyer, Grundlagen, Begriff und Grenzen der Beratungspflicht der Sozialversicherungsträger nach Art. 27 Abs. 2 ATSG, in: René Schaffhauser / Franz Schlauri [Hrsg.], Sozialversicherungsrechtstagung 2006, St. Gallen 2006, S. 26.). Die Beratung schliesst ein, die laufenden Leistungsfälle zu kontrollieren, damit die leistungsbeanspruchende Person Kenntnis erhält über eine bevorstehende Verminderung oder Aufhebung der Leistung. Inhalt der Beratungspflicht kann insbesondere sein, darüber zu informieren, dass weitere Leistungen beansprucht werden können, oder auf die Möglichkeiten hinzuweisen, Vorschusszahlungen zu verlangen oder eine Fristerstreckung zu beantragen (vgl. Kieser, ATSG, Rz. 22 f. zu Art. 27). Das Bundesgericht geht von einem weiten Anwendungsbereich der Beratungspflicht gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG aus. So hat es in seinem Urteil K 7/06 vom 12. Januar 2007 unter Bezugnahme auf diese Bestimmung ausgeführt, dass eine Krankenversicherung dazu verpflichtet gewesen sei, den Versicherten, der sich auf ein Verrechnungsrecht zwischen zwei bestehenden Forderungen berief, darüber zu informieren, dass kein solches Verrechnungsrecht bestand, bevor sie das kostenpflichtige Mahnverfahren einleitete (E. 3.2, 5.2.2, 5.3). Das Bundesgericht befand, dass die entsprechenden Mahn- und Betreuungskosten dem Versicherten daher nicht hätten auferlegt werden dürfen. Dass diese Beratungspflicht im ATSG geregelt ist und nicht im AHVG oder der VFV ändert im Übrigen nichts daran, dass diese Beratungspflicht für die SAK als Versicherungsträger verbindlich ist (vgl. Art. 1 Abs. 1 AHVG).

E. 5.6

Zu prüfen ist, ob vorliegend die Voraussetzungen für eine Beratungspflicht der SAK gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG erfüllt sind, ob der vorliegende Fall also thematisch in den Anwendungsbereich dieser Bestimmung fällt (vgl. nachfolgend E. 5.6.1), ob die SAK von einem einschlägigen Beratungsbedarf des Beschwerdeführers ausgehen musste (vgl. unten E. 5.6.2) und ob eine besondere Konstellation vorliegt, welche im Sinne der höchstrichterlichen Praxis die SAK im konkreten Fall von der Beratungspflicht befreit (vgl. unten E. 5.6.3).

E. 5.6.1

Wenn die Beratungspflicht im Sinne von Art. 27 Abs. 2 ATSG sich auf vermeidbare Mahn- und Betreuungskosten im sozialversicherungsrechtlichen Inkasso bezieht, muss sie auch für einen Fall gelten, in welchem das Fortbestehen einer sozialversicherungsrechtlichen Pflicht des Versicherten betroffen ist, welcher keinerlei versicherungsrechtlichen Rechte bzw. Vorteile gegenüberstehen. Dies entspricht im Übrigen wirtschaftlich betrachtet einer Verschlechterung der sozialversicherungsrechtlichen Situation des Versicherten, zumal seine jährlichen Nettoansprüche gegenüber dem Versicherungsträger dadurch reduziert werden (neu: nicht mehr Jahresrente, sondern Jahresrente abzüglich Versicherungsbeiträge).

E. 5.6.2

Am 5. Juli 2006 erfuhr die SAK, dass der Beschwerdeführer einen Rentenvorbezug in Erwägung zog und diesbezüglich um Informationen ersuchte, insbesondere dahingehend, welche Höhe die effektiv ausbezahlte Monatsrente haben würde und welche Minderrente sich bei einem Rentenvorbezug ergeben würde. Am 31. August 2006 teilte die SAK dem Beschwerdeführer die Resultate einer provisorischen Rentenberechnung samt begleitenden Informationen mit. Am 31. August 2007 traf die Anmeldung des Beschwerdeführers für einen Altersrentenvorbezug ab 1. Januar 2008 bei der SAK ein. Am 2. Oktober 2007

bestätigte die SAK dem Beschwerdeführer den Empfang der Rentenanmeldung (vgl. oben Bst. A.c-f). Die verfügte somit spätestens bei Erhalt der Anmeldung zum Rentenvorbezug über ausreichend Informationen, um zu erkennen, dass der Beschwerdeführer einen Rentenvorbezug ab 1. Januar 2008 anvisierte und keine Rücktrittserklärung von der freiwilligen Versicherung abgegeben hatte. Zu diesem Zeitpunkt lagen ihr somit mindestens ernsthafte Hinweise dafür vor, dass der Beschwerdeführer ohne Beratung ihrerseits in der freiwilligen Versicherung verbleiben würde, obwohl das für ihn nur Nachteile und keine Vorteile mit sich bringen würde. Trotz dieses ersichtlichen Beratungsbedarfs hat die SAK den Beschwerdeführer auch mit der Empfangsbestätigung betreffend die Rentenanmeldung auf diese absehbare Verschlechterung seiner sozialversicherungsrechtlichen Situation nicht hingewiesen.

E. 5.6.3

Vorliegend ist keine Konstellation gegeben, welche die SAK im konkreten Fall von der Beratungspflicht gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG befreien würde. Insbesondere ist es trotz der freiwilligen Natur der freiwilligen Versicherung nicht naheliegend und kann daher nicht als bekannt vorausgesetzt werden, dass es in einer Konstellation wie der vorliegenden möglich ist, eine Rente vorzubeziehen und ohne Nachteile von der freiwilligen Versicherung zurückzutreten. So sieht die obligatorische Versicherung denn auch vor, dass ein Rentenvorbezug nicht zu einem Ende der Beitragspflicht führt. Dem Beschwerdeführer kann auch nicht vorgeworfen werden, er habe der freiwilligen Versicherung kein Minimum an Aufmerksamkeit geschenkt und sich nicht um Information zur rechtlichen Situation und zum weiteren Vorgehen bemüht. Vielmehr hat er schriftlich bei der SAK Erkundigungen eingeholt, bevor er den Antrag auf Rentenvorbezug gestellt hat, und dabei insbesondere die Frage nach finanziellen Nachteilen eines Rentenvorbezugs beziehungsweise der Höhe der effektiv ausgerichteten Rente aufgeworfen. Es geht vorliegend auch nicht um die Situation, dass die Beratung zu einem nicht schützenswerten Vorteil des Beschwerdeführers oder einer Umgehung versicherungsrechtlicher Vorschriften führen würde. Es ging nur darum, den Versicherten darauf hinzuweisen, dass bei Genehmigung des beantragten Rentenvorbezugs ein Verbleiben in der freiwilligen Versicherung und Weiterbezahlen der Beiträge keine Vorteile für ihn bringe.

E. 5.7

Somit waren vorliegend die Voraussetzungen für die Beratungspflicht der SAK gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG gegeben. Da dem Beschwerdeführer nach Empfang des Bestätigungsschreibens vom 2. Oktober 2007 ausreichend Zeit geblieben wäre, um seinen Rücktritt per 31. Dezember 2007 von der freiwilligen Versicherung zu erklären, hätte die SAK spätestens zu diesem Zeitpunkt den Beschwerdeführer informieren müssen. Indem sie dies nicht getan hat, hat sie gegen ihre Beratungspflicht verstossen. Der Vollständigkeit halber sei auf Folgendes hingewiesen: Die von der SAK zusammen mit der provisorischen Rentenberechnung am 31. August 2006 dem Beschwerdeführer erteilten Auskünfte ergaben kein klares Bild betreffend das Verhältnis zwischen Rentenvorbezug und Verbleib in der freiwilligen Versicherung. So wurde einerseits explizit von einem Austritt aus der freiwilligen Versicherung per 31. Dezember 2006 ausgegangen, andererseits wurde betont, dass die Höhe der eventuell noch zu leistenden Beträge noch nicht bekannt sei. Weiter liess die SAK dem Beschwerdeführer ein Anmeldeformular zum Rentenbezug zukommen, legte jedoch kein Formular zur Erklärung des Rücktritts von der freiwilligen Versicherung bei. Stattdessen bat sie den Beschwerdeführer am Ende des Schreibens in allgemein

gehaltener Form, ohne spezifische Erklärungen und nach vorgängiger Erwähnung möglicher Zahlungswege, falls er sich entscheide, aus der freiwilligen Versicherung auszutreten, den Rücktritt schriftlich an die AHV-Stelle in Buenos Aires zu melden. Es wäre der SAK bereits im Rahmen dieser Auskünfte möglich gewesen, auf das Verhältnis zwischen einem Rentenvorbezug und der Weiterführung der freiwilligen Versicherung hinzuweisen.

E. 6.1

Zu den Folgen der Verletzung der Beratungspflicht gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG lässt sich der höchstrichterlichen Rechtsprechung Folgendes entnehmen: Das Unterbleiben einer Auskunft entgegen gesetzlicher Vorschrift oder obwohl sie nach den im Einzelfall gegebenen Umständen geboten war, kann abgeleitet aus dem Grundsatz von Treu und Glauben, welcher den Bürger in seinem berechtigten Vertrauen auf behördliches Verhalten schützt, eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung des oder der Rechtsuchenden gebieten. Gemäss Rechtsprechung und Doktrin zum öffentlich-rechtlichen Vertrauensschutz bei unrichtigen behördlichen Auskünften ist dies der Fall, 1. wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat; 2. wenn sie für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig war oder wenn die rechtsuchende Person die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; 3. wenn die Person die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne weiteres erkennen konnte; 4. wenn sie im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können, und 5. wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunftserteilung keine Änderung erfahren hat. Dabei ist im Zusammenhang mit der Beratungspflicht gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG die dritte Voraussetzung «wenn die Person die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne weiteres erkennen konnte» zu ersetzen durch «wenn die Person den Inhalt der unterbliebenen Auskunft nicht kannte oder deren Inhalt so selbstverständlich war, dass sie mit einer anderen Auskunft nicht hätte rechnen müssen» (vgl. BGE 131 V 472 E. 5 m.w.H.; Urteil des Bundesgerichts 9C_1005/2008 vom 5. März 2009 E. 3.2 m.w.H.).

E. 6.2

Wird geprüft, ob vorliegend die fünf Voraussetzungen für eine vom materiellen Recht abweichenden Behandlung des Beschwerdeführers erfüllt sind, ergibt sich folgendes Resultat: 1. die von der SAK unterlassene Beratung bezog sich auf den Rentenvorbezug und das Verbleiben des Beschwerdeführers in der freiwilligen Versicherung, je ab dem 1. Januar 2008, also in einer konkreten Situation mit Bezug auf eine bestimmte Person; 2. die SAK war für die Erteilung der betreffenden Auskunft bzw. für die unterlassene Beratung zuständig; 3. der Beschwerdeführer kannte den Inhalt der unterbliebenen Auskunft nicht, und deren Inhalt ist auch nicht so selbstverständlich, dass er nicht mit einer anderen Auskunft hätte rechnen müssen; 4. der Beschwerdeführer blieb der freiwilligen Versicherung für das Jahr 2008 angeschlossen und damit beitragspflichtig, wobei ein nachträglich erklärter Rücktritt per 1. Januar 2008 nicht möglich ist; es ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer, hätte er um die Vorteilslosigkeit eines Verbleibens in der freiwilligen Versicherung gewusst, (spätestens) per 31. Dezember 2007 von der freiwilligen Versicherung zurückgetreten wäre; 5. die gesetzliche Ordnung hat zwischen dem Zeitpunkt, in welchem der Rücktritt von der freiwilligen Versicherung hätte erfolgen müssen (31. Dezember 2007), und dem Zeitpunkt, auf welchen sie sich ausgewirkt hätte (ab 1. Januar 2008), keine relevanten Änderungen erfahren, welcher im Rahmen der

Auskunftserteilung nicht hätte Rechnung getragen werden können. Somit sind vorliegend die fünf Voraussetzungen für eine erfolgreiche Berufung auf den Grundsatz von Treu und Glauben im Rahmen der Verletzung der Beratungspflicht gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG erfüllt. Der Beschwerdeführer ist daher so zu stellen, wie wenn er per 31. Dezember 2007 aus der freiwilligen Versicherung ausgetreten wäre. Für das vorliegende Verfahren bedeutet dies, dass er von der Pflicht, Versicherungsbeiträge für das Jahr 2008 zu bezahlen, zu befreien ist.

E. 6.3

Die Beschwerde ist somit, soweit darauf einzutreten ist (vgl. oben E. 2.2), gutzuheissen und der Einspracheentscheid vom 9. November 2009 sowie die Verfügung vom 19. Juni 2009 sind aufzuheben.

E. 7

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

E. 7.1

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

E. 7.2

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). Da dem obsiegenden Beschwerdeführer, welcher nicht vertreten war, keine unverhältnismässig hohen Kosten entstanden sind und dieser zu Recht keinen entsprechenden Antrag gestellt hat, ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die unterliegende SAK hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

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