



Abteilung III
C-21/2013

Urteil vom 3. Juni 2013

Besetzung

Einzelrichter Vito Valenti,
Gerichtsschreiberin Madeleine Keel.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Altersrente; Verfügung vom 5. Dezember 2012.

Sachverhalt:**A.**

Der am (...) 1932 geborene serbische Staatsangehörige A._____ (*im Folgenden: Versicherter oder Beschwerdeführer*) wohnt in seinem Heimatland. Er hielt sich nach eigenen Angaben von 1973-1977 auf Grund einer Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz auf. Am 4. März 2011 (Eingang bei der Schweizerischen Ausgleichskasse [SAK] am 23. März 2011) meldete er sich zum Bezug einer schweizerischen Rente der Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) an (Akten [*im Folgenden: act.*] der SAK 1, S. 1 ff.).

B.

Am 14. Juni 2011 wurde das Rentengesuch wegen nicht erfüllter einjähriger Mindestbeitragsdauer abgelehnt (act. 8), wogegen der Versicherte am 29. Juli 2011 Einsprache erhob (act. 9).

B.a Daraufhin bat die SAK am 28. November 2011 die Ausgleichskasse des Kantons Uri, weitere Abklärungen durchzuführen (act. 11).

B.b Mit Schreiben vom 31. August 2012 (act. 20) teilte die Ausgleichskasse B._____ (heute ...) mit, dass auf den Lohnabrechnungen der Generalunternehmung C._____ der Versicherte in den Jahren 1974-1977 nicht verzeichnet sei.

B.c Mit Schreiben vom 21. September 2012 und 31. Oktober 2012 (act. 21 und 22), bat die Vorinstanz die Ausgleichskasse, auch die Abrechnungen für das Jahr 1978 und die Angaben des Versicherten, er habe bei der Firma D._____ und bei der Firma E._____ gearbeitet, zu überprüfen.

B.d Am 21. November 2012 (act. 23) teilte die Ausgleichskasse mit, der Versicherte sei auf den Lohnabrechnungen der Generalunternehmung C._____ auch 1978 nicht aufgeführt, ebenso wenig wie für die Jahre 1974-78 auf jenen der Generalunternehmung D._____ und jenen der Firma E._____.

C.

Am 5. Dezember 2012 erliess die Vorinstanz sodann die Einspracheverfügung (act. 25). Die Ausgleichskasse habe auf Anfrage mitgeteilt, dass A._____ in den Jahren 1974 bis 1978 weder auf den Lohnabrechnungen der Firma C._____, noch auf den Lohnabrechnungen der Firma

D. _____ aufgeführt sei. Auch auf den Lohnabrechnungen der Firma E. _____ sei er nicht erfasst. Auch seien mit der Einsprache keine Belege eingereicht worden, die beweisen würden, dass der Interessierte Beiträge an die AHV-Versicherung bezahlt hätte, beziehungsweise Beiträge von seinem Lohn abgezogen worden wären. Dementsprechend komme eine Korrektur des individuellen Kontos (IK) im konkreten Fall nicht in Frage. Die Einsprache vom 29. Juli 2012 werde somit abgewiesen.

D.

Mit Eingabe vom 20. Dezember 2012 (Akten im Beschwerdeverfahren [*im Folgenden: B-act.*] 1) erhob der Versicherte beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte sinngemäss die Aufhebung des Einspracheentscheids vom 5. Dezember 2012. Zur Begründung führte er aus, er habe bei der Firma "(...)" als Saisonarbeiter von 1973-1978 gearbeitet. Er legte der Beschwerde Visa-Bestätigungen und den Ausländerausweis B (gültig bis 31. Oktober 1978) bei (Beilagen zu B-act. 1).

E.

In ihrer Vernehmlassung vom 6. Februar 2013 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde (B-act. 4). Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, es seien trotz der Nachforschungen keine Beitragszeiten gefunden worden. Gemäss Art. 141 Abs. 3 AHVV könne eine Berichtigung des IK nur verlangt werden, soweit dessen Unrichtigkeit offenkundig oder der volle Beweis dafür erbracht worden sei. Da der Beschwerdeführer weder im Einsprache-, noch im Beschwerdeverfahren Belege eingereicht habe, die beweisen würden, dass er Beiträge an die AHV bezahlt hätte, beziehungsweise, dass Beiträge von seinem Lohn abgezogen worden wären, komme eine Korrektur seines IK's im vorliegenden Fall nicht in Frage. Es könnten ihm weder Beitragszeiten noch Erwerbseinkommen oder Erziehungs- oder Betreuungsgutschriften angerechnet werden. Der Anspruch auf eine Altersrente müsse deshalb verneint werden.

F.

Mit Verfügung vom 22. Februar 2013 (B-act. 5) forderte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführer unter anderem auf, innert 30 Tagen seit Zustellung der Zwischenverfügung ein Zustelldomizil in der Schweiz bekanntzugeben, da ansonsten künftige Anordnungen und Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Ediktalweg eröffnet würden. Dem Beschwerdeführer wurde am 28. Februar 2013 auch die Beschwerdeantwort der Vorinstanz vom 6. Februar 2013 zugestellt (B-act. 7) und es

wurde ihm Gelegenheit gegeben, innert derselben Frist eine Replik und entsprechende Dokumente einzureichen.

G.

Im Schreiben des Beschwerdeführers vom 25. März 2013 (B-act. 8, S. 2), welches an die Vorinstanz gesendet und von dieser zuständigkeitshalber dem Bundesverwaltungsgericht übermittelt wurde, machte dieser erneut geltend, er habe von 1973-1978 in der Schweiz gearbeitet.

H.

Auf den weiteren Inhalt der Akten sowie der Rechtsschriften ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und 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. Es liegt keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

1.2 Aufgrund von Art. 3 lit. d^{bis} 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. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formell-rechtlicher Hinsicht mangels anderslautender Übergangsbestimmungen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

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

1.4 Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht wurde, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

Vorab ist darzulegen, welche Rechtsnormen im vorliegenden Verfahren zur Anwendung gelangen.

Nach dem Zerfall der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien blieben zunächst die Bestimmungen des Abkommens vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung (SR 0.831.109.818.1) für alle Staatsangehörigen des ehemaligen Jugoslawiens anwendbar (BGE 126 V 198 E. 2B, 122 V 381 E. 1 mit Hinweis). Zwischenzeitlich hat die Schweiz mit Nachfolgestaaten des ehemaligen Jugoslawiens (Kroatien, Slowenien, Mazedonien), nicht aber mit der Republik Serbien, neue Abkommen über Soziale Sicherheit abgeschlossen. Für den Beschwerdeführer als serbischen Staatsangehörigen findet demnach weiterhin das schweizerisch-jugoslawische Sozialversicherungsabkommen vom 8. Juni 1962 Anwendung (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_321/2012 vom 14. August 2012 E. 1.2; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] C-3498/2010 vom 7. Januar 2013 E. 2.1 mit Hinweisen). Nach Art. 2 dieses Abkommens stehen die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten in ihren Rechten und Pflichten aus den in Art. 1 genannten Rechtsvorschriften, zu welchen die schweizerische Bundesgesetzgebung über die Alters- und Hinterbliebenenversicherung gehört, einander gleich, soweit nichts anderes bestimmt ist. Anwendbar ist grundsätzlich die Gesetzgebung desjenigen Vertragsstaates, auf dessen Gebiet die für die Versicherung massgebende Beschäftigung ausgeübt wird (Art. 4 des Abkommens).

3.

Vorliegend ist strittig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz die Rentenberechtigung des Beschwerdeführers zu Recht verneint hat.

3.1 Anspruch auf eine ordentliche Alters- oder Hinterlassenenrente haben die rentenberechtigten Personen, denen für mindestens ein volles Jahr Einkommen, Erziehungs- oder Betreuungsgutschriften angerechnet werden können, oder ihre Hinterlassenen (Art. 29 Abs. 1 AHVG).

3.2 Die Beitragsdauer einer versicherten Person bestimmt sich in der Regel nach ihrem individuellen Konto (IK), in welches die für die Berechnung der ordentlichen Rente erforderlichen Angaben eingetragen werden (Art. 30^{ter} Abs. 1 AHVG).

3.3 Gemäss Art. 30^{ter} Abs. 2 AHVG werden die von einem Arbeitnehmer erzielten Erwerbseinkommen, von welchen der Arbeitgeber die gesetzlichen Beiträge abgezogen hat, in das individuelle Konto des Arbeitnehmers eingetragen, selbst wenn der Arbeitgeber die entsprechende Beiträge der Ausgleichskasse nicht entrichtet hat. Die gleiche Ordnung gilt auch dann, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer eine Nettolohnvereinbarung getroffen haben, d.h. wenn der Arbeitgeber sämtliche Beiträge zu seinen Lasten übernimmt. Ist der Nachweis nicht erbracht, dass der Arbeitgeber tatsächlich die Beiträge vom Lohn seines Arbeitnehmers abgezogen hat, oder lässt sich eine behauptete Nettolohnvereinbarung nicht eindeutig feststellen, so dürfen die entsprechenden Einkommen nicht ins individuelle Konto eingetragen werden (BGE 117 V 261 E. 3a mit Hinweisen).

3.4 Laut Art. 141 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, SR 831.101) hat der Versicherte das Recht, bei jeder Ausgleichskasse, die für ihn ein individuelles Konto führt, einen Auszug über die darin gemachten Eintragungen unter Angabe allfälliger Arbeitgeber zu verlangen (Abs. 1). Versicherte können innert 30 Tagen seit Zustellung des Kontoauszuges bei der Ausgleichskasse eine Berichtigung verlangen (Abs. 2). Wird kein Kontoauszug oder keine Berichtigung verlangt, oder wird das Berichtigungsbegehren abgelehnt, so kann bei Eintritt des Versicherungsfalles die Berichtigung von Eintragungen im individuellen Konto nur verlangt werden, soweit deren Unrichtigkeit offenkundig ist oder dafür der volle Beweis erbracht wird (Abs. 3). Das gilt nicht nur für unrichtige, sondern auch für unvollständige Eintragungen im individuellen Konto, wie beispielsweise die Nichtregistrierung tatsächlich geleisteter Zahlungen. Diese Kontenbereinigung erstreckt sich alsdann auf die gesamte Beitragsdauer des Versicherten, betrifft also auch jene Beitragsjahre, für welche gemäss Art. 16 Abs. 1 AHVG jede Nachzahlung von Beiträgen ausgeschlossen ist (BGE 117 V 261 E. 3a mit Hinweisen und Urteile des Bundesgerichts 9C_899/2010 vom 15. De-

zember 2010 E. 2.1 und 9C_96/2010 vom 26. Februar 2010 E. 2). Die Kasse darf aber im Rahmen von Art. 141 Abs. 3 AHVV nicht über Rechtsfragen entscheiden, welche der Versicherte schon früher durch Beschwerde im Sinne von Art. 84 AHVG zur richterlichen Beurteilung hätte bringen können, sondern nur allfällig vorhandene Buchungsfehler korrigieren (BGE 117 V 261 E. 3a).

3.5 Dabei schliesst die Beweisregelung von Art. 141 Abs. 3 AHVV, wonach die Kontoberichtigung bei Eintritt des Versicherungsfalles den vollen Beweis voraussetzt, den Untersuchungsgrundsatz nicht aus. Der volle Beweis ist nach dem Untersuchungsgrundsatz zu erbringen, wobei der Mitwirkungspflicht des Betroffenen erhöhtes Gewicht zukommt, indem dieser von sich aus alles ihm Zumutbare zu unternehmen hat, um die Verwaltung oder den Richter in der Beschaffung des Beweismaterials zu unterstützen. Diese Norm schreibt aber nicht vor, dass der Versicherte selber den geforderten Beweis zu erbringen hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts H 141/03 vom 8. Oktober 2003 E. 3.1 mit Hinweis).

4.

4.1 Da der Beschwerdeführer – soweit aus den Akten ersichtlich – nie einen Kontoauszug von der Ausgleichskasse verlangt hat, ist – wie die Vorinstanz richtig ausgeführt hat – für eine Korrektur des individuellen Kontos erforderlich, dass der behauptete Sachverhalt nachgewiesen ist, wenn die Unrichtigkeit nicht offenkundig ist. In casu gehen aus den Akten keine Elemente hervor, aus denen man auf eine offenkundige Unrichtigkeit schliessen könnte oder sollte, auch nicht die dem Beschwerdeführer in der Schweiz erteilte Aufenthaltsbewilligung. Auch ist notorisch, dass in den 70er und 80er Jahren einige Schweizer Baufirmen Arbeitnehmer aus dem ehemaligen Jugoslawien beschäftigt haben, welche als "Entsandte" galten (wobei der Entsandte während der gesamten Dauer seiner Tätigkeit in der Schweiz weiterhin der Sozialversicherungsgesetzgebung des Entsendestaates unterworfen blieb [Art. 5 des Abkommens mit Jugoslawien sah eine Entsendungsdauer von 36 Monaten vor, die verlängert werden konnte]).

4.2 Zu prüfen bleibt, ob der für eine Korrektur erforderliche Beweis erbracht wurde.

Es mag zwar zutreffen, dass der Beschwerdeführer – wie von ihm behauptet – bei den von ihm zitierten Baufirmen in der Schweiz zwischen

1973 und 1978 gearbeitet hat. Aus den vom Beschwerdeführer eingereichten Aufenthaltsbewilligungen bzw. Visabestätigungen kann allerdings nicht geschlossen werden, dass die AHV-Beiträge abgerechnet bzw. bezahlt wurden. Der Beschwerdeführer hat für die fragliche Zeit weder Lohnabrechnungen noch Lohnausweise oder Zahltagsbücher usw. vorgelegt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_96/2010 vom 26. Februar 2010 E. 3), und auch nicht geltend gemacht bzw. belegt, dass er für die Jahre 1973-78 nicht mehr der Sozialversicherungsgesetzgebung Jugoslawiens unterworfen gewesen wäre. Ebenso wenig gibt es Anhaltspunkte, wonach noch anderweitig aussagekräftige Beweismittel (z.B. sachbezügliche Firmendokumente) bestehen könnten, zumal eine Datenaufbewahrung von mehr als 35 Jahren arbeitsrechtlich nicht vorgeschrieben ist (die von Art. 73 Abs. 2 der Verordnung zum Arbeitsgesetz vom 10. Mai 2000 [ArGV1, SR 822.111] vorgesehene Aufbewahrungspflicht besteht während mindestens fünf Jahren, vgl. Urteile des Bundesgerichts 4C.33/1999 vom 11. Juni 1999 und 9C_96/2010 vom 26. Februar 2010 E. 3), datenschutzrechtlich problematisch wäre (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_899/2010 vom 15. Dezember 2010 E. 3; BGE 122 I 360 E. 5a) und nach solch langer Zeit sehr unwahrscheinlich scheint. Auch eine Nettolohnvereinbarung wird vom Beschwerdeführer nicht behauptet, und es finden sich dazu in den Akten auch keine Anhaltspunkte. Angesichts der intensiven vorinstanzlichen Nachforschungen ist von weiteren Beweiserhebungen abzusehen, da davon keine neuen entscheidrelevanten Erkenntnisse zu erwarten sind (vgl. zur antizipierten Beweiswürdigung BGE 124 V 94 E. 4b und Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [heute Bundesgericht] H 109/02 vom 16. September 2002 E. 3.2). Auch wenn nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann, dass weitere Anfragen, so z.B. bei den genannten Schweizer Baufirmen, sachdienliche Ergebnisse zeitigen könnten, so ist dies aber doch sehr unwahrscheinlich. Auch ergibt sich aus der Untersuchungsmaxime nicht die Pflicht der Verwaltung oder des Gerichtes, jede denkbare Beweismassnahme durchführen zu müssen, die mit noch so geringer Wahrscheinlichkeit zu einem Ergebnis führen könnte (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_899/2010 vom 15. Dezember 2010 E. 3.2).

4.3 Es ist demnach von Beweislosigkeit auszugehen, was sich zu Ungunsten des Beschwerdeführers auswirkt, da er aus unbewiesen gebliebenen Tatsachen keine Rechte ableiten kann (BGE 117 V 261 E. 3b). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Einspracheverfügung der SAK vom 5. Dezember 2012 (act. 25) zu bestätigen und die Beschwerde im einzelrichterlichen Verfahren, da offensichtlich unbegründet, gemäss

Art. 23 Abs. 2 VGG in Verbindung mit Art. 85^{bis} Abs. 3 AHVG abzuweisen ist.

5.

5.1 Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 85^{bis} Abs. 2 AHVG), so dass keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

5.2 Der unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario). Dies gilt auch für die obsiegende Vorinstanz als Bundesbehörde, da die Voraussetzungen einer Ausnahme im konkreten Fall nicht erfüllt sind (BGE 127 V 205).

(Dispositiv auf der nächsten Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben, und es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Publikation im Amtsblatt sowie Kopie per Einschreiben mit Rückschein)
- die Vorinstanz (Ref-Nr.)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Vito Valenti

Madeleine Keel

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: