

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Abteilung III  
C-339/2007

{T 0/2}

**Urteil vom 13. November 2008**

---

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),  
Richter Stefan Mesmer,  
Richterin Elena Avenati-Carpani,  
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

---

Parteien

F.\_\_\_\_\_, Spanien,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA,**  
Avenue Edmond-Vaucher 18, Postfach 3100,  
1211 Genf 2,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

IV (Rente).

**Sachverhalt:****A.**

Die am (...) 1947 geborene, in Spanien wohnhafte, spanische Staatsangehörige F.\_\_\_\_\_ hat im August 1974 in der Schweiz gearbeitet und dabei Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) entrichtet. Sie reichte am 1. Februar 2006 über den spanischen Versicherungsträger bei der IV-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend: IV-Stelle oder Vorinstanz) ein Gesuch um Gewährung einer Invalidenrente ein (act. 7).

**B.**

Mit Verfügung vom 24. November 2006 hat die IV-Stelle – wie mit Schreiben vom 12. Juli 2006 bereits angekündigt (act. 24) – das Leistungsgesuch von F.\_\_\_\_\_ mit der Begründung abgewiesen, sie könne lediglich eine Beitragszeit von einem Monat (August 1974) vorweisen (act. 29).

**C.**

Gegen die Verfügung vom 24. November 2006 hat F.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) mit Eingabe vom 20. Dezember 2006 bei der Schweizerischen Ausgleichskasse Beschwerde erhoben und beantragt, ihr sei aufgrund der Beiträge ihres Ex-Ehemannes, der in der Schweiz gearbeitet habe, sowie aufgrund der ihr zustehenden Erziehungsgutschriften eine längere Beitragszeit anzurechnen und eine Rente zu gewähren. Zudem bitte sie um Überprüfung, ob sie den ihr im Scheidungsurteil zugesprochenen Unterhaltsbeitrag direkt über die Rente ihres Ex-Ehemannes erhalten könne.

Die IV-Stelle hat die Beschwerde am 11. Januar 2007 an das Bundesverwaltungsgericht weitergeleitet.

**D.**

Gegen die mit Verfügung vom 24. Januar 2007 mitgeteilte Zusammensetzung des Spruchkörpers ist kein Ausstandsbegehren eingegangen.

**E.**

Mit Eingabe vom 5. Februar 2007 reichte die Beschwerdeführerin eine Beschwerdeergänzung ein, mit welcher sie wiederum die Anrechnung

der Beitragszeiten ihres Ex-Ehemannes an ihre Beitragszeit beantragte.

**F.**

Mit Vernehmlassung vom 6. Februar 2007 beantragte die IV-Stelle die Abweisung der Beschwerde. Die Beschwerdeführerin habe lediglich einen Beitragsmonat vorzuweisen, weshalb die Mindestbeitragszeit nicht erfüllt sei. Erziehungsgutschriften oder Beiträge des anderen Ehegatten könnten ihr nur angerechnet werden, wenn sie während der fraglichen Zeitdauer Wohnsitz in der Schweiz gehabt hätte, was aber gemäss Auskunft der Einwohnerdienste Basel-Stadt nicht der Fall gewesen sei.

**G.**

In ihrer Eingabe vom 23. Februar 2007 führte die Beschwerdeführerin aus, sie habe zusammen mit ihrem Ex-Ehemann im Bahnhofrestaurant gearbeitet und mit den Kindern bei ihm gewohnt. Leider habe sie sich jedoch nicht anmelden und obligatorisch versichern können. Es gebe diverse Zeugen, die diesen Sachverhalt bestätigen könnten.

**H.**

Die IV-Stelle liess sich darauf nicht mehr vernehmen.

**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. 69 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

**1.2** Aufgrund von Art. 3 lit. d<sup>bis</sup> des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) findet das VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist. Ge-

mäss Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a-26<sup>bis</sup> IVG und 28 bis 70 IVG) anwendbar, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

**1.3** Die Beschwerdeführerin ist durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, so dass sie 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 grundsätzlich einzutreten.

Es ist jedoch festzuhalten, dass es sich bei der Frage nach der Durchsetzbarkeit des Scheidungsurteils, welche die Beschwerdeführerin in ihren Rechtsschriften aufwirft, um ein vollstreckungsrechtliches Problem handelt, welches nicht in den Zuständigkeitsbereich des Bundesverwaltungsgericht fällt und auch nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Entscheids war. In diesem Punkt ist somit auf die Beschwerde nicht einzutreten.

## **2.**

**2.1** Die Beschwerdeführerin ist spanische Staatsangehörige, so dass vorliegend das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681), insbesondere dessen Anhang II betreffend Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, anzuwenden ist (Art. 80a IVG). Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831.109.268.1) zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, haben die in den persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallenden, in einem Mitgliedstaat wohnenden Personen aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats grundsätzlich die gleichen Rechte und Pflichten wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

**2.2** Soweit das FZA beziehungsweise die auf dieser Grundlage anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte keine abweichenden Bestimmungen vorsehen, richtet sich die Ausgestaltung des Verfah-

rens – unter Vorbehalt der beiden Grundsätze der Gleichwertigkeit sowie der Effektivität – sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen einer schweizerischen Invalidenrente grundsätzlich nach der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 257 E. 2.4). Entsprechend bestimmt sich vorliegend der Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Rente der Invalidenversicherung ausschliesslich nach dem innerstaatlichen schweizerischen Recht, insbesondere nach dem IVG sowie der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201).

**2.3** Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

**2.4** Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt der spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen. In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3).

Für das vorliegende Verfahren ist deshalb das per 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts anwendbar. Die im ATSG enthaltenen Formulierungen der Arbeitsunfähigkeit, der Erwerbsunfähigkeit, der Invalidität und der Einkommensvergleichsmethode entsprechen den bisherigen von der Rechtsprechung dazu entwickelten Begriffen in der Invalidenversicherung. Demzufolge haben die von der Rechtsprechung dazu herausgebildeten Grundsätze unter der Herrschaft des ATSG weiterhin Geltung (BGE 130 V 343).

Bei den materiellen Bestimmungen des IVG und der IVV ist auf die Fassung gemäss den am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Änderungen (4. IV-Revision) abzustellen. Nicht zu berücksichtigen sind die durch die 5. IV-Revision eingeführten Änderungen, welche am 1. Januar 2008 in Kraft getreten sind (AS 2007 5129). Im Folgenden

werden deshalb die ab 1. Januar 2004 (bis Ende 2007) gültig gewesenen Bestimmungen des IVG und der IVV zitiert.

### **3.**

Vorliegend ist strittig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die IV-Stelle das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug einer Rente zu Recht verneint hat.

Zunächst sind die zur Beurteilung der Streitsache massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzulegen.

**3.1** Anspruch auf eine ordentliche Rente haben die rentenberechtigten Versicherten, die bei Eintritt der Invalidität während mindestens eines vollen Jahres Beiträge geleistet haben (Art. 36 Abs. 1 IVG, in der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Fassung).

**3.2** Versicherten wird für diejenigen Jahre eine Erziehungsgutschrift angerechnet, in welchen ihnen die elterliche Sorge für eines oder mehrere Kinder zusteht, die das 16. Altersjahr noch nicht erreicht haben. Dabei werden Eltern, die gemeinsam Inhaber der elterlichen Sorge sind, jedoch nicht zwei Gutschriften kumulativ gewährt. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten, insbesondere die Anrechnung der Erziehungsgutschrift, wenn lediglich ein Elternteil in der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung versichert ist (Art. 29<sup>sexies</sup> Abs. 1 lit. b AHVG). Für Jahre, in denen sein Ehegatte nicht in der Schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung versichert war, wird dem versicherten Elternteil die ganze Erziehungsgutschrift angerechnet (Art. 52f Abs. 4 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV, SR 831.101]).

**3.3** Für jeden beitragspflichtigen Versicherten werden individuelle Konten geführt, in welche die für die Berechnung der ordentlichen Renten erforderlichen Angaben eingetragen werden. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten (Art. 30<sup>ter</sup> Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG, SR 831.10] in Verbindung mit Art. 66 IVG).

**3.4** Der Versicherte hat 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 (Art. 141 Abs. 1 AHVV). Wird kein Kontenauszug oder keine Berichti-

gung 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 (Art. 141 Abs. 3 AHVV).

Art. 141 Abs. 3 AHVV führt eine Beweisverschärfung gegenüber dem im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ein, indem der volle Beweis verlangt wird. Allerdings soll dies nicht heissen, dass die Untersuchungsmaxime nicht gilt und der Versicherte selbst diesen Beweis zu erbringen hat. Vielmehr bedeutet dies, dass der Versicherte insofern erhöhte Mitwirkungspflichten hat, als dass er alles ihm Zumutbare unternehmen muss, um die Verwaltung oder den Richter bei der Beschaffung des Beweismaterials zu unterstützen (vgl. BGE 117 V 261 Erw. 3b und 3d).

**3.5** Gemäss Definition gilt eine Tatsache als bewiesen und der volle Beweis als erbracht, wenn die Behörde von deren Vorhandensein derart überzeugt ist, dass das Gegenteil als unwahrscheinlich erscheint (vgl. ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 105). Wie dieser Beweis erbracht werden muss, ist jedoch nicht vorgeschrieben.

#### **4.**

**4.1** Die Beschwerdeführerin führt einerseits aus, sie habe damals in der Schweiz Wohnsitz begründet, andererseits habe sie zusammen mit ihrem Ex-Ehemann im Bahnhofrestaurant gearbeitet. Damit macht sie sinngemäss geltend, es seien ihr aufgrund ihres Wohnsitzes in der Schweiz Beiträge ihres Ex-Ehemannes beziehungsweise Erziehungsgutschriften anzurechnen und somit eine wesentlich längere Beitragsdauer anzuerkennen. Ferner macht sie sinngemäss geltend, die Eintragungen im individuellen Konto seien nicht vollständig und entsprächen nicht den tatsächlichen Verhältnissen.

**4.2** Die IV-Stelle führt demgegenüber aus, eine weitere Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin (nebst der bereits im individuellen Konto erfassten) sei nicht nachgewiesen, da es sich bei den eingereichten Arbeitszeugnissen offensichtlich nicht um ihre eigenen Zeugnisse handle, würden doch damit ausschliesslich Arbeitstätigkeiten ihres Ex-Ehemannes bestätigt. Ebenso wenig sei der Umstand, dass die Be-

schwerdeführerin in der Schweiz Wohnsitz gehabt habe, nachgewiesen, da sie bei der Einwohnerbehörde nicht registriert gewesen sei.

**4.3** Wie erwähnt behauptet die Beschwerdeführerin, in der Schweiz Wohnsitz gehabt sowie auch gearbeitet zu haben.

**4.3.1** Sie räumt allerdings ein, dass sie sich ohne entsprechende Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz aufgehalten und "schwarz" gearbeitet habe.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Frage der Versicherungsunterstellung nicht massgebend, ob der Erwerbstätigkeit in der Schweiz eine vom öffentlichen Recht verlangte Arbeitsbewilligung zugrunde liegt oder nicht (BGE 118 V 79 E. 2b). Die Beschwerdeführerin hätte somit die Möglichkeit gehabt, mittels Arbeit Beitragszeiten zu begründen. Allerdings fehlen Lohnabrechnungen, Arbeitszeugnisse oder -verträge der Beschwerdeführerin, die eine Erwerbstätigkeit in der Schweiz nachweisen könnten; die von der Beschwerdeführerin eingereichten Unterlagen liefern keine Anhaltspunkte dafür, dass die Beschwerdeführerin während des fraglichen Zeitraums – wie von ihr behauptet – in der Schweiz gearbeitet hat. Die eingereichten Arbeitszeugnisse bestätigen – wie von der Vorinstanz zutreffend festgehalten – Arbeitsverhältnisse des Ex-Ehemannes der Beschwerdeführerin und haben somit auf ihre Beitragszeit keinen Einfluss.

**4.3.2** Zu prüfen bleibt somit, ob die Beschwerdeführerin in der Schweiz Wohnsitz hatte und ihr dadurch Beiträge ihres Ehemannes angerechnet werden können.

Gemäss Art. 13 Abs. 1 ATSG bestimmt sich der Wohnsitz einer Person nach den Artikeln 23-26 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210). Der Wohnsitz einer Person befindet sich an dem Orte, wo sie sich mit der Absicht des dauernden Verbleibens aufhält (Art. 23 Abs. 1 ZGB). Es müssen somit zwei Kriterien kumulativ erfüllt sein: objektiv physischer Aufenthalt und subjektiv Absicht dauernden Verbleibens. Da der Wohnsitz nicht nur für die betroffene Person, sondern auch für Drittpersonen und das Gemeinwesen von Bedeutung ist, ist die innere Absicht des dauernden Verbleibs nur insoweit von Bedeutung, als sie nach aussen erkennbar geworden ist. Massgebend ist daher der Ort, wo sich der Mittelpunkt der Lebensbeziehungen befindet (DANIEL STAEHELIN, in: Basler Kommentar, Zivilge-

setzbuch I, 3. Aufl., Basel 2006, N. 5 zu Art. 23 ZGB).

Unbestritten ist vorliegend, dass die Beschwerdeführerin bei der Einwohnerbehörde nicht gemeldet war und somit der Nachweis eines allfälligen Wohnsitzes in der Schweiz über andere Beweismittel zu erfolgen hätte. Die Beschwerdeführerin wurde auf dem Antragsformular darauf hingewiesen, welche Dokumente einzureichen sind. Im Übrigen konnte die Beschwerdeführerin aus dem angefochtenen Entscheid sowie der Vernehmlassung der IV-Stelle in diesem Verfahren entnehmen, welche Punkte des Sachverhalts als nicht rechtsgenügend erwiesen angesehen wurden. Dennoch hat sie sich lediglich darauf beschränkt, Namen von drei Personen anzugeben, die ihre Angaben bezeugen könnten. Sie gab allerdings weder die Kontaktadressen der Zeugen noch eine Begründung an, weshalb diese Zeugen zu befragen seien. Die Adressen der Zeugen liessen sich auch nicht über das Telefonbuch feststellen. Insgesamt liefern die vorhandenen Unterlagen somit keine Anhaltspunkte dafür, dass die Beschwerdeführerin während des fraglichen Zeitraums ihren Aufenthalt sowie den Lebensmittelpunkt in der Schweiz hatte.

**4.4** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die IV-Stelle der Beschwerdeführerin hinreichend Gelegenheit geboten hat, Belege einzureichen, der von ihr behauptete Sachverhalt dennoch nicht rechtsgenügend nachgewiesen werden konnte und somit auf den individuellen Kontoauszug sowie die Wohnsitzbescheinigung abzustellen ist. Da sich aus ersterem eine Beitragszeit von lediglich einem Monat ableiten lässt und mit letzterer die Wohnsitznahme in der Schweiz nicht nachgewiesen ist, ist davon auszugehen, dass die Mindestbeitragszeit der Beschwerdeführerin nicht erfüllt ist, weshalb das Rentengesuch zu Recht abgewiesen worden ist. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

## **5.**

**5.1** Die Verfahrenskosten sind bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von 200 – 1000 Franken festzulegen (Art. 69 Abs. 1<sup>bis</sup> IVG). Für das vorliegende Verfahren sind die Verfahrenskosten auf Fr. 400.- festzusetzen und der Beschwerdeführerin als unterlegene Partei aufzuerlegen. Die Verfahrenskosten sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

**5.2** 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). Als Bundesbehörde hat die IV-Stelle jedoch keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

### **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 400.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 400.- verrechnet.

**3.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben mit Rückschein)
- die Vorinstanz
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Peterli

Sandra Tibis

### **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 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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: