



Abteilung III
C-3884/2010

Urteil vom 11. Mai 2012

Besetzung

Richterin Franziska Schneider (Vorsitz),
Richter Vito Valenti, Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz,
Gerichtsschreiber Tobias Merz.

Parteien

A._____, Zustelldomizil: **B.**_____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Altersrente.

Sachverhalt:**A.**

Der am _____ 1942 geborene Beschwerdeführer kosovarischer Nationalität meldete sich mit formlosem Gesuch vom 3. August 2009 (act. 1), eingegangen bei der Vorinstanz am 12. August 2009, sowie Formulargesuch vom 26. November 2009 (act. 9), eingegangen beim kosovarischen Versicherungsträger am 11. Dezember 2009 und bei der Vorinstanz am 28. Dezember 2009, zum Bezug einer Altersrente an.

B.

Gemäss Auszug aus dem individuellen Konto vom 5. Juli 2010 (act. 16) war der Beschwerdeführer im Jahr 1977 während 6 Monaten bei der C. _____ AG, im Jahr 1978 während 5 Monaten bei der Bauunternehmung D. _____ angestellt gewesen und hatte entsprechende Beiträge an die Alters- und Hinterlassenenversicherung entrichtet. In der Verfügung der Familienausgleichskasse des Kantons Graubünden vom 16. August 1978 (act. 37) wurde festgehalten, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Tätigkeit bei der Bauunternehmung D. _____ vom 24. Juli 1978 bis zum 31. Dezember 1978 Anspruch auf Kinderzulagen hatte.

C.

Mit Verfügung vom 4. Januar 2010 (act. 29) wies die Vorinstanz das Rentengesuch ab mit der Begründung, die Voraussetzung der einjährigen Mindestbeitragsdauer sei nicht erfüllt. Die Vorinstanz wies zudem darauf hin, die einbezahlten Beiträge könnten nicht zurückerstattet werden.

D.

Gegen die Verfügung vom 4. Januar 2010 erhob der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 26. Januar 2010 (act. 43), eingegangen bei der Vorinstanz am 5. Februar 2010, Einsprache. Er machte geltend, zusätzlich zu den angerechneten 11 Monaten habe er noch 2 Jahre in der Schweiz gearbeitet.

E.

Mit Verfügung vom 14. April 2010 (act. 45) wies die Vorinstanz die Einsprache ab. Zur Begründung führte sie an, gemäss Art. 29 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) müssten der versicherten Person für mindestens ein volles Jahr Einkommen, Erziehungs- oder Betreuungsgutschriften angerechnet werden können, damit ein Anspruch auf eine ordentliche Alters- oder Hinterlassenenrente entstehe. Die Feststel-

lung der Beitragsdauer stütze sich grundsätzlich auf das individuelle Konto im Sinn von Art. 30^{ter} AHVG. Gemäss Art. 141 Abs. 3 AHVV könne, wenn kein Kontenauszug oder keine Berichtigung verlangt werde oder wenn das Berichtigungsbegehren abgelehnt werde, bei Eintritt des Versicherungsfalls die Berichtigung von Eintragungen im individuellen Konto nur verlangt werden, soweit deren Unrichtigkeit offenkundig sei oder dafür der volle Beweis erbracht werde. Im vorliegenden Fall weise das Dossier weder eine offenkundige Unrichtigkeit auf, noch lägen Beweise für mögliche Fehler im individuellen Konto vor. Die Vorinstanz habe auch keine Informationen oder Unterlagen erhalten, welche Nachforschungen einer allfällig nicht berücksichtigten Versicherungszeit erlauben würden. Die Beitragszeit sei demnach ordnungsgemäss eruiert worden. Mangels Erfüllung der Mindestbeitragzeit von 12 Monaten habe der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf eine ordentliche Altersrente.

F.

Gegen die Verfügung vom 14. April 2010 erhob der Beschwerdeführer am 24. Mai 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht mit den sinn gemässen Anträgen, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und ihm sei eine Altersrente zuzusprechen. Zur Begründung führte der Beschwerdeführer an, er habe in der Schweiz während mehr als 12 Monaten in einem ordnungsgemässen Arbeitsverhältnis gestanden. Zum Beweis legte er ein leeres Formular der SUVA betreffend Krankengeldabrechnung sowie einen am 16. Dezember 1977 datierten, von ihm selbst unterzeichneten Auszahlungsschein vor. Darin dokumentiert war der Bezug eines Bruttolohns von Fr. 475.85, von dem Steuern, Krankenkassenbeiträge und Feriengeld abgezogen worden waren. Der Auszahlungsschein enthielt keine Angaben darüber, wer ihn ausgestellt hatte; unter "Baustelle" war lediglich vermerkt: "Haus E. _____".

G.

Die Vorinstanz wurde mit Verfügung vom 7. Juni 2010 aufgefordert, den Zustellungszeitpunkt der angefochtenen Verfügung nachzuweisen. In ihrer Vernehmlassung vom 5. Juli 2010 teilte die Vorinstanz mit, die Einspracheverfügungen würden von ihr jeweils mit B-Post versandt, weshalb der Zustellungszeitpunkt nicht eruierbar sei.

H.

Mit Vernehmlassung vom 5. Juli 2010 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Die vom Beschwerdeführer eingereichten Be-

lege würden an der Sachlage nichts ändern, weshalb von Gesetzes wegen keine Rente gewährt werden könne.

I.

Nachdem der Beschwerdeführer stillschweigend auf die Einreichung einer Replik verzichtet hatte, wurde der Schriftenwechsel mit Verfügung vom 8. September 2010 geschlossen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind und auf eine Beschwerde einzutreten ist (BVGE 2007/6 E. 1 mit Hinweisen).

1.1. Anfechtungsgegenstand bildet die Verfügung der Vorinstanz vom 14. April 2010 (act. 45). Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht – unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen – Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), welche von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG erlassen wurden.

1.2. Der angefochtene Entscheid ist als Verfügung im Sinn von Art. 5 Abs. 1 Bst. c VwVG zu qualifizieren, und eine Ausnahme im Sinn von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Die Schweizerische Ausgleichskasse (SAK) ist eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 Bst. d VGG. Gemäss Art. 85^{bis} Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) entscheidet über Beschwerden von Personen im Ausland in Abweichung von Art. 58 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) das Bundesverwaltungsgericht. Dieses ist somit für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.3. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen. Er ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse im Sinn von Art. 59 ATSG. Er ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

1.4. Die angefochtene Verfügung trägt das Datum vom 14. April 2010; sie wurde per B-Post versandt. Der Zustellungsbeweis obliegt der Verwaltung (vgl. Urteil des Bundesgerichts I 218/04 vom 31. August 2004 E. 5.1; UELI KIESER, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zürich 1999, S. 166 Rz. 364 mit Hinweisen). Da die Vorinstanz den entsprechenden Nachweis nicht erbracht hat, ist auf die Angaben des Beschwerdeführers abzustellen. Dieser gibt an, die Verfügung am 28. Mai (recte: April) 2010 erhalten zu haben. Die am 24. Mai 2010 der kosovarischen Post übergebene Beschwerde gilt somit als fristgemäss eingereicht im Sinn von Art. 60 Abs. 1 ATSG. Auch die Formerfordernisse gemäss Art. 52 Abs. 1 VwVG sind erfüllt, so dass auf die Beschwerde einzutreten ist.

2.

Aufgrund der Beschwerdebegehren streitig und damit zu prüfen ist im Folgenden, ob die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um Zusprechung einer Altersrente zu Recht abgewiesen hat.

2.1. Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG).

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). Es kann 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 GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 212).

3.

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger der Republik Kosovo. Nach dem Zerfall der Föderativen Republik Jugoslawien blieb das Abkommen vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Republik Jugoslawien über Sozialversicherung (SR 0.831.109.818.1, in Kraft seit 1. März 1964) für die Angehörigen des ehemaligen Jugoslawien, mithin auch für kosovarische Staatsangehörige, weiterhin anwendbar (vgl. BGE 126 V 198 E. 2b mit Hinweisen). Gemäss Art. 2 des Abkommens sind Angehörige der Vertragsstaaten in den Rechten und Pflichten aus der Bundesgesetzgebung über die Alters- und Hin-

terlassenenversicherung einander gleichgestellt, soweit in diesem Abkommen und seinem Schlussprotokoll nichts Abweichendes bestimmt ist.

Gemäss Art. 4 des Abkommens ist grundsätzlich die Gesetzgebung desjenigen Vertragsstaates anwendbar, auf dessen Gebiet die für die Versicherung massgebende Beschäftigung ausgeübt wird. Der Anspruch auf eine Altersrente ist somit gestützt auf die Bestimmungen des AHVG und der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, SR 831.101) sowie des ATSG und der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) zu prüfen. In Bezug auf Verfahrensbereiche, die in den genannten Erlassen nicht abschliessend geregelt sind, gilt das VwVG (Art. 55 Abs. 1 ATSG).

3.1. Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht in der Regel diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt der spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen.

3.2. 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). Demgemäss ist für die Prüfung des Rentenanspruchs auf die materiellen Bestimmungen abzustellen, die im Zeitpunkt des Rentenbeginns in Kraft standen. Ein allfälliger Rentenanspruch würde vorliegend in Anwendung von Art. 21 AHVG am 1. Februar 2007 (Folgemonat nach Vollendung des 65. Altersjahrs des Beschwerdeführers) beginnen, so dass die massgeblichen Bestimmungen in der in diesem Zeitpunkt gültigen Fassung heranzuziehen sind.

4.

Anspruch auf eine ordentliche Altersrente haben gemäss Art. 29 Abs. 1 AHVG die rentenberechtigten Personen, denen für mindestens ein volles Jahr Einkommen, Erziehungs- oder Betreuungsgutschriften angerechnet werden können. Im Folgenden ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer diese Voraussetzung erfüllt.

4.1. Im individuellen Konto des Beschwerdeführers vom 5. Juli 2010 (act. 16) sind für das Jahr 1977 die Beitragsmonate 7-12 und für das Jahr 1978 die Beitragsmonate 7-11 vermerkt. Aus der Verfügung über Kinderzulagen der Familienausgleichskasse des Kantons Graubünden vom

28. September 1977 (act. 35) geht hervor, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Tätigkeit bei der C._____ AG vom 4. Juli 1977 bis zum 31. Dezember 1977 Anspruch auf Kinderzulagen hatte. Aus der Verfügung der Familienausgleichskasse des Kantons Graubünden vom 16. August 1978 (act. 37) geht hervor, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Tätigkeit bei der Bauunternehmung D._____ vom 24. Juli 1978 bis zum 31. Dezember 1978 Anspruch auf Kinderzulagen hatte. Somit kann davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer im Jahr 1977 während 5 Monaten und 28 Tagen und im Jahr 1978 während 5 Monaten und 8 Tagen ein AHV-pflichtiges Einkommen erzielt hat.

4.2. Nach der Rechtsprechung sind unzusammenhängende Beitragszeiten zu addieren und angebrochene Monate auf den ganzen Monat aufzurunden, jedoch nur bezogen auf das jeweilige ganze Jahr als Abrechnungsperiode (BGE 107 V 7 E. 3a). Für das Jahr 1977 hat die Vorinstanz 6 Monate angerechnet, de facto beträgt die Beitragszeit 5 Monate und 28 Tage. In Bezug auf das Jahr 1978 wurden die Monate Juli bis November (7-11), also 5 Monate angerechnet. Der Beschwerdeführer hat jedoch vom 24. Juli 1978 bis zum 31. Dezember 1978 ein AHV-pflichtiges Einkommen erzielt. Daraus ergibt sich für das Jahr 1978 eine Beitragszeit von 5 Monaten und 8 Tagen. Somit steht fest, dass der Beschwerdeführer während mehr als 11 Monaten Beiträge entrichtet hat.

4.3. Aufgrund der Akten kann davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer nicht mehr als die Beitragszeit von insgesamt 11 Monaten und einigen Tagen nachweisen kann, denn die nachgereichten Unterlagen sind nicht geeignet, ein weiteres AHV-pflichtiges Arbeitsverhältnis zu belegen. In den Akten finden sich auch keine Hinweise auf Beitragszeiten im Sinn vom Art. 29^{ter} Abs. 2 Bst. b und c AHVG. Deswegen stellt sich die Frage, ob der Beschwerdeführer aufgrund der nachgewiesenen Versicherungszeiten einen Rentenanspruch hat.

4.4. Gemäss Art. 50 AHVV liegt ein volles Beitragsjahr vor, wenn eine Person insgesamt länger als 11 Monate im Sinn von Art. 1a oder 2 AHVG versichert war und während dieser Zeit den Mindestbeitrag bezahlt hat oder Beitragszeiten im Sinn von Art. 29^{ter} Abs. 2 Bst. b und c AHVG aufweist. In der Lehre und Rechtsprechung wird einhellig bejaht, dass der Begriff des vollen Beitragsjahrs im Sinn von Art. 50 AHVV für die Auslegung von Art. 29 Abs. 1 massgeblich ist (vgl. MICHEL VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Commentaire thématique, Genève/Zurich/Bâle 2011, Rz. 869; UELI KIE-

SER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2005, Art. 29 Rz. 7; MAURER/SCARTAZZINI/HÜRZELER, Bundessozialversicherungsrecht, 3. Aufl., Basel 2009, S. 104; BGE 125 V 253 E. 1b [mit Bezug auf Art. 36 Abs. 1 IVG in der bis zum 31.12.07 gültig gewesenen Fassung]). In der Rechtsprechung wird die Notwendigkeit betont, den Begriff des Beitragsjahres einheitlich im Sinn von Art. 50 AHVV auszulegen (BGE 111 V 307 E. 2b und E. 2c, BGE 99 V 24 E. 2). In den älteren Ausgaben des AHVG wird bei Art. 29 Abs. 1 AHVG explizit auf Art. 50 AHVV verwiesen.

4.5.

Aufgrund dieser Rechtslage ergibt sich, dass der Beschwerdeführer die Mindestbeitragszeit im Sinn von Art. 29 Abs. 1 AHVG erfüllt hat. Die Beschwerde erweist sich im Ergebnis als begründet und ist daher gutzuheissen. Der Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine Altersrente mit Wirkung ab 1. Februar 2007. Die Sache ist zur Berechnung der Rentenhöhe und Zusprechung der Leistung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5.

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 85^{bis} Abs. 2 erster Satz AHVG). Dem nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer sind keine unverhältnismässig hohen Kosten entstanden, weshalb ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen ist. Als Bundesbehörde hat die Vorinstanz ebenfalls keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 3 und 4 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 gutgeheissen, und der Einspracheentscheid vom 14. April 2010 wird aufgehoben.

2.

Die Sache wird zur Berechnung und Auszahlung der Altersrente an die Vorinstanz überwiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben, und es wird keine Parteient-schädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Franziska Schneider

Tobias Merz

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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: