



Abteilung III
C-4354/2008/
{T 0/2}

Urteil vom 11. Dezember 2009

Besetzung

Richter Beat Weber (Vorsitz),
Richterin Madeleine Hirsig
Richter Michael Peterli
Gerichtsschreiber Daniel Stufetti.

Parteien

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

gegen

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

Gegenstand

Alters- und Hinterbliebenenversicherung (Beiträge);
Verfügung der SAK vom 2. Juni 2008.

Sachverhalt:**A.**

Der am 1. Januar 1966 geborene türkische Staatsangehörige B._____ lebt in der Türkei. Am 5. September 2007 übermittelte die türkische Sozialversicherungsanstalt der schweizerischen Ausgleichskasse (SAK) das vom Gesuchsteller undatierte, ausgefüllte offizielle Gesuchsformular um Überweisung von AHV-Beiträgen (eingegangen bei der SAK am 12. September 2007). Der Versicherte machte geltend, in den Jahren 1992 – 1995 in der Schweiz erwerbstätig gewesen zu sein und Beiträge an die Schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung entrichtet zu haben (act. SAK 8 - 11).

B.

Die SAK wies mit Verfügung vom 20. November 2007 das Gesuch um Beitragsüberweisung ab (act. SAK 18). Sie begründete dies damit, dass nach ihren Abklärungen der Versicherte in der Schweiz keine Beiträge geleistet habe. In diesem Zusammenhang hat die Vorinstanz vorgängig mit Schreiben vom 26. Oktober 2007 (act. IV 15) dem Versicherten mitgeteilt, aus dem Zusammenruf der individuellen Konten gehe hervor, dass unter der AHV-Nummer des Versicherten für die Jahre 1992 bis 1995 AHV-Beiträge abgerechnet worden seien, diese aber unter dem Namen „O._____“, mit anderem Geburtsdatum und einer anderen, verknüpften AHV-Nummer registriert seien. Daher habe sie den Versicherten aufgefordert, Belege für seine Erwerbstätigkeit in der Schweiz beizubringen wie Kopien von Arbeitszeugnissen und Lohnausweisen, andernfalls davon auszugehen sei, dass der Versicherte nicht in der Schweiz erwerbstätig gewesen sei und es sich bei der fraglichen AHV-Nummer um eine andere Person handle.

C.

Mit der am 26. Dezember 2007 erhobenen Einsprache (act. SAK 23) hielt B._____ an seinem Antrag auf Überweisung der Beiträge fest und führte im Wesentlichen aus, er sei in den Jahren 1992 – 1995 in der Schweiz erwerbstätig gewesen und sein Arbeitgeber habe die AHV/IV-Beiträge entrichtet. Ende 1995 habe er die Schweiz verlassen und lebe seither in der Türkei. Dabei reichte er eine Kopie des Auszuges aus dem Individuellen Konto ein (act. SAK 20).

D.

Mit Einspracheentscheid vom 2. Juni 2008 wies die Vorinstanz die Einsprache ab (act. SAK 38). Dies tat sie mit der Begründung, der von B._____ einspracheweise vorgelegte Auszug aus dem individuellen Konto sei zu Unrecht auf seinen Namen ausgestellt worden. Tatsächlich würden die registrierten Beiträge auf den Namen des Versicherten, Oevet Hasan, geboren am 5. Mai 1966, lauten.

E.

Gegen diesen Entscheid erhob B._____ (Beschwerdeführer) am 23. Juni 2008 (Datum des Poststempels) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (act. 1). Er beantragte wiederum die Überweisung der bezahlten Beiträge und wiederholte im Wesentlichen die bereits in der Einsprache gemachten Ausführungen. Zudem machte er geltend, aus Angst vor einer Verfolgung in der Türkei sei er in der Schweiz nicht unter seinem richtigen Namen, sondern unter dem Namen O._____ erwerbstätig gewesen.

F.

In ihrer Vernehmlassung vom 13. August 2008 (act. 3) beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung der angefochtenen Verfügung. Sie machte geltend, es sei amtlich nicht feststellbar, dass es sich bei B._____, geboren am 1. Januar 1966, registriert unter der AHV-Nummer (Nummer), und O._____, geboren am 5. Mai 1966, registriert unter der AHV-Nummer (Nummer) um dieselbe Person handle. Der Beschwerdeführer habe auch keine Dokumente vorgelegt, die beweisen würden, dass er ebenfalls unter einer anderen Identität Beiträge geleistet habe.

G.

Mit Schreiben vom 11. September 2008 (act. 5) forderte das Bundesverwaltungsgericht den Beschwerdeführer auf, ein Zustelldomizil in der Schweiz anzugeben (Art. 11b VwVG). Dieser Aufforderung kam der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 5. Oktober 2007 (act. 6) innerhalb der gesetzten Frist nach.

H.

Mit Verfügung vom 16. Oktober 2008 (act. 7) liess das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer ein Doppel der genannten Vernehmlassung der Vorinstanz zugehen und gab ihm Gelegenheit, bis zum 10. November 2008 eine Replik einzureichen. Der Beschwerdeführer liess sich 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. 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.

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.

1.5 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).

2.

2.1 Aufgrund der Beschwerdebegehren streitig (vgl. BGE 125 V 414 E. 1b) und daher im Folgenden zu prüfen ist, ob die SAK zu Recht die Rückvergütung von geleisteten Beiträgen an den Beschwerdeführer

abgelehnt hat.

Diese Fragen beurteilen sich auf Grund derjenigen Rechtssätze, die bei Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 129 V 4 E. 1.2 mit Hinweisen), d.h. der am 2. Juni 2008 (Einspracheentscheid) gültig gewesenen Bestimmungen des AHVG sowie der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 831.101).

2.2 Der Beschwerdeführer ist türkischer Staatsangehöriger. Nach Art. 2 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Türkei über Soziale Sicherheit vom 1. Mai 1969 (SR 0.831.109.763.1) stehen die Staatsangehörigen der einen Vertragspartei sowie deren Angehörige und Hinterlassene, soweit diese ihre Rechte von den genannten Staatsangehörigen ableiten, in ihren Rechten und Pflichten aus der Gesetzgebung der anderen Vertragspartei den Staatsangehörigen dieser Vertragspartei gleich, soweit dieses Abkommen und sein Schlussprotokoll nichts anderes bestimmen.

In Abweichung des Gleichbehandlungsgrundsatzes gemäss Art. 1 Abs. 1 des Sozialversicherungsabkommens zwischen der Schweiz und der Republik Türkei (vgl. E. 2.1) besagt Artikel 10a Abs. 1 desselben Abkommens, dass türkische Staatsangehörige verlangen können, dass die zu ihren Gunsten an die schweizerische Alters- und Hinterlassenenversicherung entrichteten Beiträge an die türkische Sozialversicherung überwiesen werden, sofern ihnen noch keine Leistungen aus der schweizerischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung gewährt worden sind, und vorausgesetzt, dass sie die Schweiz verlassen haben, um sich in der Türkei oder einem Drittstaat niederzulassen.

Voraussetzung für eine Rückvergütung der geleisteten Beiträge an die schweizerische Alters- und Hinterlassenenversicherung ist vorliegend demnach, dass bis anhin keine Leistungen bezogen wurden. Gemäss den Akten bezog der Beschwerdeführer keine entsprechenden Leistungen.

3.

Vorliegend ist strittig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die SAK eine vollständige Beweisaufnahme durchgeführt und den An-

spruch des Beschwerdeführers auf Überweisung seiner Beiträge zu Recht verneint hat.

3.1 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^{ter} Abs. 1 AHVG).

3.2 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 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV, SR 831.101]). Wird kein Kontenauszug 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 (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 soll dies heissen, 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 E. 3b und 3d).

3.3 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. Der volle Beweis kann somit nicht nur unter Beibringung einer amtlichen Urkunde erbracht werden.

3.4 Gemäss Art. 12 VwVG stellt die Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest und bedient sich nötigenfalls folgender Beweismittel: Urkunden (lit. a), Auskünfte der Parteien (lit. b), Auskünfte oder Zeugnis von Drittpersonen (lit. c), Augenschein (lit. d) sowie Gutachten von

Sachverständigen (lit. e). In Bezug auf die Einvernahme von Zeugen stellt Art. 14 Abs. 1 VwVG eine Einschränkung auf, indem nur die dort genannten Behörden zur Einvernahme von Zeugen ermächtigt sind. Die in diesem Artikel nicht genannten Behörden sind lediglich zur Einholung von einfachen (schriftlichen) Auskünften ermächtigt (vgl. ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, a.a.O., S. 101).

3.5 Der Beschwerdeführer hat am 16. Januar 2007 (act. SAK 2) über das Türkische Generalkonsulat einen Auszug aus seinem individuellen Konto bei der SAK verlangt. Diesen hat ihm die SAK am 14. Mai 2007 (act. SAK 4) zugestellt. Aus dem Kontenauszug, welcher auf den Namen „B._____“, geboren am 1. Januar 1966, mit der AHV Nr. (Nummer) lautet, geht hervor, dass dieser in der Zeit von Mai 1992 bis Dezember 1995 Beiträge an die Schweizerische AHV/IV geleistet hat, bei den Arbeitgebern M._____, und E._____AG tätig war und Arbeitslosentschädigung bezogen hat (act. SAK 13 und 20). Der Beschwerdeführer hat diesen Kontenauszug weder bestritten noch eine Berichtigung im Sinne von Art. 141 Abs. 3 AHVV verlangt. Diesen hat er seinem Gesuch um Beitragsüberweisung beigelegt und auch im vorliegenden Verfahren mit seiner Beschwerde ins Recht gelegt. Der Beschwerdeführer macht allerdings erstmals in seiner Beschwerde vom 23. Juni 2008 geltend, er habe die im Kontenauszug aufgeführten Beiträge unter dem (falschen) Namen „O._____“ geleistet.

3.6 Die SAK bestreitet die Richtigkeit dieses Kontenauszugs und macht geltend, dieser sei zu Unrecht auf den Namen des Beschwerdeführers ausgestellt. Tatsächlich würden die registrierten Beiträge auf den Namen des Versicherten „O._____“, geboren am 5. Mai 1966, AHV-Nr. (Nummer) lauten. Demgegenüber seien keine Beiträge auf den Namen des Beschwerdeführers registriert und es sei auch nicht amtlich feststellbar, dass es sich bei diesen Versicherten um dieselbe Person handle. Daher werde die bestehende Verbindung dieser beiden AHV-Nummern getrennt. Es gelte zu vermeiden, dass dem Beschwerdeführer die Beiträge einer anderen Person überwiesen würden.

3.7 Wie aus den Akten hervorgeht, stützt sich die Vorinstanz im Wesentlichen auf die Ergebnisse der Abklärungen des Bundesamtes für Migration, welches sie am 27. Februar 2008 (act. SAK 33) angefragt hatte. Dieses kommt mit Schreiben vom 24. April 2008 (act. AHV 35) zum Schluss, dass eine Person namens O._____, geboren

am 5. Mai 1996, türkischer Staatsangehöriger, registriert sei und über keine andere Identität verfüge. Demgegenüber sei B._____, geboren am 1. Januar 1996, bei ihren Diensten nicht verzeichnet. Jedenfalls werde die SAK ersucht, die Fingerabdrücke von B._____ auf Übereinstimmung mit jenen des ihnen bekannten O._____ prüfen zu lassen. Laut dem Register ZEMIS, welches das Migrationsamt seiner Antwort beigelegt hatte, war O._____ in der Zeit vom 31. Dezember 1992 – 17. Oktober 1995 beim Migrationsamt als Asylsuchender und vom 28. Februar 1994 – 23. Februar 1996 als Arbeitnehmer bei den im Kontenauszug des Beschwerdeführers genannten Arbeitgebern registriert (act. SAK 27 bis 30).

3.8 Aufgrund der Auskunft des Migrationsamtes kommen, wie die Vorinstanz geltend macht, tatsächlich Zweifel hinsichtlich des vom Beschwerdeführer ins Recht gelegten Kontenauszug auf. Dies schliesst aber nicht aus, dass der Beschwerdeführer die im Auszug aufgeführten Beiträge unter dem (falschen) Namen O._____ tatsächlich geleistet hatte und der Eintrag später auf den richtigen Namen berichtigt wurde. Dafür spricht die weitgehende Übereinstimmung der Angaben gemäss Register ZEMIS und dem Individuellen Konto mit den Darlegungen des Beschwerdeführers betreffend seine Erwerbstätigkeit in der Schweiz. Aufgrund dieser Beweislage war nicht offenkundig, dass der Kontenauszug unrichtig wäre (Art. 141 Abs. 3 AHVV). Daher ist die Vorinstanz zu Unrecht ohne weitere Prüfung davon ausgegangen, der Beschwerdeführer habe keine Beiträge in der Schweiz geleistet; dies selbst wenn der Beschwerdeführer die von der Vorinstanz zu Recht am 26. Oktober 2007 (act. SAK 15) verlangten weiteren Belege wie Arbeitszeugnisse bzw. Lohnausweise nicht erbracht hat. Andererseits ist dem Gericht bekannt, dass Personen aus der Türkei im Asylbereich vereinzelt unter Angabe einer falschen Identität registriert wurden.

Daher hätte die Vorinstanz im Rahmen der Untersuchungsmaxime und den genannten Grundsätzen der Beweisverschärfung zumindest die vom Migrationsamt empfohlene weitere Prüfung anhand der Fingerabdrücke dieser beiden Personen vornehmen lassen müssen, indem sie sich die Fingerabdrücke des Beschwerdeführers unter Hilfe der türkischen Sozialversicherungsanstalt beschafft und dem Migrationsamt zum Abgleich mit den früher in der Schweiz erhobenen Fingerabdruck-Daten zugestellt hätte. Denn gemäss Art. 25 Abs. 1 des genannten Abkommens zwischen der Schweiz und Türkei leisten die

Behörden und zuständigen Versicherungsträger einander bei der Durchführung des Abkommens Hilfe, wie wenn es sich um die Anwendung ihrer eigenen Gesetzgebung handelte. Im Weiteren hätte die Vorinstanz auch Auskünfte bei den Behörden des Wohnsitzes in der Schweiz sowie, soweit überhaupt noch möglich, bei den aufgeführten Arbeitgebern einholen können, auch zumal die Vorakten Ausweispapiere des Beschwerdeführers mit Foto enthalten (vgl. act. SAK 3). Erst wenn aufgrund dieser weiteren Abklärungen der Vorinstanz die Personenidentität nicht darzutun wäre oder auch der Beschwerdeführer diese durch geeignete Beweismittel nicht nachweisen könnte, wäre – nach dem geltenden Aktenstand betrachtet – eine Abweisung des Gesuches um Überweisung der Beiträge ins Auge zu fassen.

3.9 Die SAK hat den Sachverhalt somit unvollständig ermittelt, weshalb die Beschwerde insoweit gutzuheissen ist, als die Sache im Sinne der vorstehenden Erwägungen zur weiteren Abklärung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen ist (Art. 61 Abs. 1 VwVG).

4.

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

4.2 Der obsiegende Beschwerdeführer ist nicht anwaltlich vertreten und es sind ihm auch keine notwendigen und unverhältnismässig hohen Kosten erwachsen. Daher ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird insoweit gutgeheissen und der Einspracheentscheid vom 2. Juni 2008 aufgehoben, als die Sache zum weiteren Vorgehen im Sinne der Erwägung 3.8 an die Vorinstanz zu neuem Entscheid zurückgewiesen wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und dem Beschwerdeführer wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. _____)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Beat Weber

Daniel Stufetti

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. 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: