



Abteilung III
C-608/2008
{T 0/2}

Urteil vom 8. Juli 2008

Besetzung

Richter Jürg Kölliker (Vorsitz),
Richter Stefan Mesmer,
Richterin Franziska Schneider,
Gerichtsschreiberin Christine Schori Abt.

Parteien

A. _____,
vertreten durch Rechtsanwältin Franziska Köneke,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

IV; Invalidenrente, Beitragszeit

Sachverhalt:**A.**

Herr A._____, geboren am (...) 1950, ist italienischer Staatsangehöriger und wohnt in Deutschland. Mittels dem Formular E 204 D übermittelte die Deutsche Rentenversicherung Baden-Württemberg der Schweizerischen Ausgleichskasse (SAK) am 15. Mai 2006 einen Antrag auf Invaliditätsrente für A._____ (act. 2, 8, 10).

B.

Mit Schreiben vom 25. Oktober 2006 reichte der Versicherte bei der Eidgenössischen IV-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend: IV-Stelle) die von derselben gewünschten Belege ein und hielt unter anderem fest, er habe 15 bis 17 Monate bei Herrn B._____ gearbeitet, könne aber kein Arbeitszeugnis vorweisen (act. 14-18).

C.

Mit Vorbescheid vom 24. Januar 2007 stellte die IV-Stelle dem Versicherten in Aussicht, dass sie das Rentengesuch abweisen müsse, da er lediglich im Jahre 1970 während 2 Monaten Beiträge in die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung eingezahlt habe. Dies entspreche nicht der Mindestbeitragsdauer von zwölf Monaten (act. 23).

Der Versicherte liess daraufhin durch seinen Rechtsvertreter bei der IV-Stelle eine schriftliche eidesstattliche Erklärung seines Bruders einreichen. Dieser erinnere sich, dass der Versicherte das ganze Jahr 1969 und 2 Monate im Jahr 1970 in der Schweiz bei der Firma X._____ in Z._____ gearbeitet habe. Des Weiteren führte der Versicherte aus, dass er über keine anderen schriftlichen Belege verfüge. Offensichtlich habe die Firma X._____ ihn nicht ordnungsgemäss für die ganze Arbeitszeit angemeldet oder die Anmeldung sei bei der Versicherung verloren gegangen (act. 24).

D.

Die Ausgleichskasse des Kantons Schwyz bestätigte der SAK auf Anfrage, dass der Versicherte in der Lohnabrechnung der Karosseriefirma X._____ aus dem Jahr 1969 nicht aufgeführt werde und auch im individuellen Konto (IK) des Versicherten keine Einträge für das Jahr 1969 gemacht worden seien (act. 26 f.).

Auf Nachfrage der IV-Stelle bei der Karosserie X._____ gab diese die Arbeitszeiten einer Person mit einer anderen AHV-Nummer als derjenigen des Versicherten an (act. 29).

E.

Mit Schreiben vom 28. November 2007 liess der Versicherte nochmals die eidesstattliche Erklärung seines Bruders einreichen. Damit seien die behaupteten Arbeitszeiten zumindest glaubhaft gemacht. Nach den Deutschen Rentenvorschriften reiche im Notfall auch die Glaubhaftmachung der Zeiten aus. Es werde dann zumindest zu 7/10 die zurückgelegte Zeit anerkannt (act. 36).

F.

Mit Verfügung vom 11. Dezember 2007 wies die IV-Stelle das Rentengesuch des Versicherten ab, weil lediglich Beitragszeiten von 2 Monaten und damit von weniger als einem Jahr vorhanden seien. Für das Jahr 1969 seien keine Beiträge abgerechnet worden. Eine allfällige Beitragsschuld sei verjährt (act. 37).

G.

Am 25. Januar 2008 liess der Versicherte (nachfolgend: Beschwerdeführer) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragen. Er habe weitere Beitragszeiten glaubhaft gemacht, die IV-Stelle (nachfolgend: Vorinstanz) habe diese jedoch nicht anerkannt. Zur Begründung verwies er auf den bisherigen Vortrag im Verfahren. Er legte zudem eine Kopie der eidesstattlichen Erklärung seines Bruders bei.

H.

Mit Schreiben vom 27. Februar 2008 zeigte die neue Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers die Mandatsübernahme an und betonte nochmals, dass er von Januar 1969 bis Februar 1970 als Vollzeitkraft bei der Firma X._____ an der Zürichstrasse 75 in Z._____ bei stets gleich hoher Vergütung gearbeitet habe. Dem Beschwerdeführer sei unerklärlich, dass lediglich Beiträge für die Monate Januar und Februar 1970 vermerkt seien.

I.

Am 2. April 2008 reichte die Vorinstanz ihre Vernehmlassung ein. Die sorgfältigen Abklärungen der Ausgleichskasse hätten zum eindeutigen Ergebnis geführt, dass die Firma X._____ in Z._____ nur für die Monate Januar und Februar 1970 Beiträge für den Beschwerdeführer

abgerechnet habe. Im heutigen Zeitpunkt komme für allfällige fehlende Beiträge im Jahr 1969 nur noch eine Kontoberichtigung in Frage. Eine solche Berichtigung könne nur vorgenommen werden, wenn die Unrichtigkeit der Einträge offenkundig sei oder der volle Beweis für die Beitragszahlung erbracht werde. Die eidesstattliche Erklärung des Bruders mache zwar glaubhaft, dass der Beschwerdeführer in der geltend gemachten Zeit bei der Firma X._____ in Z._____ beschäftigt gewesen sei. Damit werde aber der volle Beweis für die Beitragsleistung im Sinne der Rechtsprechung nicht erbracht. Unter diesen Umständen sei keine Kontoberichtigung möglich. Die Beschwerde sei daher abzuweisen.

J.

Mit Verfügung vom 8. April 2008 setzte der Instruktionsrichter dem Beschwerdeführer eine Frist zur Einreichung einer Replik sowie der Kostennote der Rechtsvertreterin.

Am 19. Mai 2008 (Fax vom 7. Mai 2008) liess der Beschwerdeführer eine Replik sowie die Kostennote der Vertreterin einreichen. Er führte aus, dass sein Bruder von 1968 bis 1969 bei der Firma Y._____ in U._____ beschäftigt gewesen sei. Da die Orte Z._____ und U._____ nur ca. 50 km entfernt seien, habe der Bruder den Beschwerdeführer seinerzeit häufig besucht. Der Bruder habe bereits im Jahr 1972 eine Anstellung in N._____ gefunden und sei sich daher ganz sicher, dass der Beschwerdeführer bereits im Jahr 1969 in Z._____ gearbeitet habe. Im Jahr 1969 seien die Lohnzahlungen bar erfolgt und keine Gehaltsbescheinigungen ausgehändigt worden. Er könne daher keine schriftlichen Belege vorweisen. Die angegebenen Zeugen seien bereit, eine eidesstattliche Erklärung abzugeben.

K.

Mit Verfügung vom 20. Mai 2008 schloss der Instruktionsrichter den Schriftenwechsel.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz; VGG; SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Zu den anfechtbaren Verfügungen gehören jene der IV-Stelle für Versicherte im Ausland, die zu den Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts gehört (Art. 33 Bst. d VGG; vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 [IVG, SR 831.20]). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist vorliegend nicht gegeben (Art. 32 VGG).

Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach für die Beurteilung der Beschwerde zuständig. Das Verfahren richtet sich grundsätzlich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021; vgl. Art. 1). Dieses findet keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) anwendbar ist (Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG, Art. 1 Abs. 1 IVG).

1.2 Durch die angefochtene Verfügung ist der Beschwerdeführer besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung (Art. 59 ATSG; vgl. auch Art. 48 Abs. 1 Bst. b und c VwVG). Er ist daher zur Beschwerde legitimiert.

1.3 Der Beschwerdeführer hat frist- und formgerecht (Art. 60 ATSG; vgl. auch Art. 50 und 52 VwVG) Beschwerde erhoben. Auf das Rechtsmittel ist einzutreten.

1.4 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.

Materiell umstritten und im vorliegenden Verfahren zu prüfen ist, ob die Vorinstanz den Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung zu Recht verneint hat.

3.

3.1 Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft, so dass vorliegend das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen; FZA; SR 0.142.112.681), welches die verschiedenen bis dahin geltenden bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft insoweit absetzt, als darin derselbe Sachbereich geregelt wird, anzuwenden ist (Art. 20 FZA). Soweit dieses Abkommen, insbesondere dessen Anhang II, der die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit regelt (Art. 8 FZA), keine abweichenden Bestimmungen vorsieht, ist mangels einer einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen bzw. abkommensrechtlichen Regelung die Ausgestaltung des Verfahrens sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen einer schweizerischen Invalidenrente grundsätzlich Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 257 E. 2.4). Daraus folgt, dass die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht den Leistungsanspruch des Beschwerdeführers gemäss Art. 3 Abs. 1 der Koordinierungsverordnung (EWG) Nr. 1408/71 grundsätzlich nach den für schweizerische Staatsangehörige geltenden Regeln zu beurteilen haben.

Die Frage, ob und gegebenenfalls ab wann Anspruch auf Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung besteht, bestimmt sich demnach allein aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften.

3.2 Gemäss Art. 2 ATSG sind die Bestimmungen dieses Gesetzes auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze es vorsehen. Nach Art. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung anwendbar (Art. 1a-70), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden in formellrechtlicher Hinsicht nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen

Regeln diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

3.3 In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 130 V 329). Ein allfälliger Leistungsanspruch ist für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis; BGE 130 V 445). Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene Vorschriften Anwendung, die im Zeitpunkt des Versicherungsfalls (Eintritt der Invalidität bezüglich einer Rente; vgl. BGE 126 V 273 E. 2c) in Kraft standen, mithin die bis Ende 2007 gültig gewesenen Normen; weiter aber auch solche Vorschriften, die für die Beurteilung eines allenfalls früher entstandenen Rentenanspruchs von Belang sind (für das IVG: ab dem 1. Januar 2004 in der Fassung vom 21. März 2003 [AS 2003 3837; 4. IVG-Revision]). Für die Prüfung des Rentenanspruchs ab 2003 ist sodann das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene ATSG anwendbar.

3.4 Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 11. Dezember 2007) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Sachverhaltsänderungen, die nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Entscheides eingetreten sind, sind im vorliegenden Verfahren grundsätzlich nicht zu berücksichtigen. Allerdings können Tatsachen, die den Sachverhalt seither verändert haben, unter Umständen Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 366 E. 1b mit Hinweisen).

4.

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinn des Gesetzes ist (Art. 7, 8, 16 ATSG; Art. 4, 28, 29 IVG) und beim Versicherungsfall mindestens während eines vollen Jahres Beiträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung geleistet hat (Art. 36 Abs. 1 IVG). Diese zwei Bedingungen müssen kumulativ erfüllt sein; das heisst, fehlt auch nur eine, so entsteht kein Rentenanspruch, selbst wenn die andere erfüllt ist.

4.1 Im vorliegenden Verfahren streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer während eines vollen Jahres Beiträge an die schwei-

zerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung entrichtet und damit die gesetzliche Mindestbeitragsdauer erfüllt hat.

4.2 Gemäss Art. 36 Abs. 2 IVG sind für die Berechnung der ordentlichen Renten die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.20) sinngemäss anwendbar. Der seit dem 1. Januar 1969 in Kraft stehende Art. 140 Abs. 1 lit. d der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 831.101) schreibt vor, dass das individuelle Konto das Beitragsjahr und die Beitragsdauer in Monaten umfassen muss (BGE 107 V 7 E. 3 b).

4.3 Gemäss Art. 36 Abs. 1 IVG in der bis 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Fassung beträgt die Mindestbeitragsdauer ein volles Jahr. Ein volles Beitragsjahr liegt gemäss Art. 50 AHVV vor, wenn eine Person insgesamt länger als elf Monate der Beitragspflicht unterstellt war und während dieser Zeit den Mindestbeitrag (Art. 10 AHVG) entrichtet hat.

4.4 Art. 16 Abs. 1 AHVG bestimmt, dass Beiträge, die nicht innert fünf Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, für welches sie geschuldet sind, mit Verfügung geltend gemacht werden, nicht mehr eingefordert und nicht mehr entrichtet werden können. Ausserdem gilt die Vorschrift, dass im individuellen Konto grundsätzlich nur Beiträge eingetragen werden dürfen, welche auch tatsächlich geleistet wurden (Art. 30^{ter} Abs. 2 AHVG). Hat der Versicherte jedoch nie einen Kontenauszug von der Ausgleichskasse verlangt, gegen einen erhaltenen Kontenauszug keinen Einspruch erhoben oder wurde ein erhobener Einspruch abgewiesen, so kann bei Eintritt des Versicherungsfalls die Berichtigung von Eintragungen im individuellen Konto nur verlangt werden, soweit deren Unrichtigkeit offenkundig ist oder dafür der volle Beweis erbracht wird. Dies gilt nicht nur für unrichtige, sondern auch für unvollständige bzw. fehlende Eintragungen im individuellen Konto (Art. 141 Abs. 3 AHVV; BGE 117 V 261 ff., BGE 110 V 97 E. 4a; ZAK 1984 S. 178 E. 1 und S. 441). Damit wird jedoch keine Beweiserleichterung herbeigeführt, sondern es gilt, wie das EVG in seiner Rechtsprechung ausgeführt hat, der im Sozialversicherungsrecht anwendbare Untersuchungsgrundsatz ebenfalls, was zur Folge hat, dass die Verwaltung und im Beschwerdefall der Richter den rechtserheblichen Sachverhalt von Amtes wegen, aus eigener Initiative und ohne Bin-

dung an die Vorbringen oder Beweisanträge der Parteien abzuklären und festzustellen hat, wobei die Parteien eine Mitwirkungspflicht trifft; im Fall der Beweislosigkeit fällt jedoch der Entscheid zu Ungunsten jener Partei aus, die daraus Rechte ableiten will (BGE 117 V 263 E. 3b mit Hinweisen). Die Kontenberichtigung erstreckt sich alsdann auf die gesamte Beitragsdauer der Versicherten, beschlägt also auch Beitragsjahre, für welche nach Art. 16 Abs. 1 AHVG jede Beitragsnachzahlung infolge Verjährung unzulässig ist (ZAK 1984 S. 178 E. 1 und S. 441). In diesem Sinne ist beispielsweise die Nichtregistrierung tatsächlich geleisteter Beiträge jederzeit der Korrektur zugänglich (BGE 117 V 263 E. 3a mit Hinweisen).

4.5 In ihrer Verfügung vom 11. Dezember 2007 berechnete die Vorinstanz gemäss dem Auszug aus dem individuellen Konto des Beschwerdeführers eine Beitragszeit von 2 Monaten für die Zeit von Januar bis Februar 1970.

Der Beschwerdeführer gab im Antragsformular seine Arbeitszeit in der Schweiz mit 15-17 Monaten an. Im Verfahren vor der Vorinstanz sowie in der Beschwerde gab er eine Arbeitszeit von 14 Monaten an (Januar 1969 bis Februar 1970). Es sei ihm nicht möglich, einen schriftlichen Beleg für seine Aussage beizubringen. Als einzigen Beleg legte er eine eidesstattliche Erklärung seines Bruders bei, in welcher dieser seine Arbeitszeit im Jahr 1969 bezeuge.

Die diversen Nachforschungen der Vorinstanz bei der Ausgleichskasse des Kantons Schwyz bestätigten die Beitragszeit von 2 Monaten im Jahr 1970. Die Anfrage beim ehemaligen Arbeitgeber brachte keine Klärung. Soweit dieser eine Beitragszeit für die Jahre 1971/72 angab, betraf dies eine Person mit einer anderen Versichertennummer und somit nicht den Beschwerdeführer. Dieser hat im Übrigen nie behauptet, auch in den Jahren 1971 und 1972 bei der Firma X. _____ angestellt gewesen zu sein und Beiträge bezahlt zu haben.

4.6 Gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung ist eine Berichtigung von Einträgen des individuellen Kontos nur möglich, wenn die Einträge offensichtlich unrichtig sind oder dafür der volle Beweis erbracht wird.

Wie der Beschwerdeführer und die Vorinstanz richtig feststellten, ist die eidesstattliche Erklärung des Bruders des Versicherten lediglich eine Glaubhaftmachung der Arbeitstätigkeit des Beschwerdeführers im

Jahr 1969 in Z. Wie oben bereits ausgeführt, ist zur Beurteilung eines Anspruches auf Versicherungsleistung die schweizerische Gesetzgebung anwendbar. Danach reicht eine Glaubhaftmachung nicht aus für die Anrechnung von Beitragszeiten. Der volle Beweis für die Kontenberichtigung wird durch die eidesstattliche Erklärung nicht erbracht. Es ist daher auf die Eintragungen im individuellen Konto abzustellen und von einer Beitragsdauer von 2 Monaten auszugehen.

Weil der Beschwerdeführer nicht die vorausgesetzte Mindestbeitragszeit erfüllt, hat er keinen Anspruch auf die Ausrichtung einer Invalidenrente. An diesem Ergebnis vermögen auch allfällige Zeugeneinvernahmen nichts zu ändern. Darauf ist in antizipierter Beweiswürdigung (BGE 122 II 469 E. 4a, BGE 122 III 223 E. 3c, BGE 120 Ib 229 E. 2b, BGE 119 V 344 E. 3c mit Hinweisen) zu verzichten.

5.

Zusammenfassend steht fest, dass die Vorinstanz das Rentengesuch des Beschwerdeführers zu Recht abgewiesen hat. Damit erweist sich die angefochtene Verfügung als rechtens; die Beschwerde ist abzuweisen.

6.

Die Verfahrenskosten von Fr. 200.- sind dem Beschwerdeführer als unterliegende Partei aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 200.- zu verrechnen (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer keine Parteikosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 VGKE e contrario). Der obsiegenden Vorinstanz steht keine Parteientschädigung zu (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 200.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 200.- verrechnet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben mit Rückschein)
- die Vorinstanz (...)
- Bundesamt für Sozialversicherung

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Jürg Kölliker

Christine Schori Abt

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 ist in einer Amtssprache abzufassen und 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: