

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-7013/2007/frj/fas
{T 0/2}

Urteil vom 11. Januar 2010

Besetzung

Richter Johannes Frölicher (Vorsitz),
Richterin Madeleine Hirsig, Richter Vito Valenti,
Gerichtsschreiberin Susanne Fankhauser.

Parteien

A._____,
Zustelldomizil: Frau H. A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

AHV-Kinderrenten (Einspracheentscheid vom
13. September 2007).

Sachverhalt:**A.**

Der am 23. November 1941 geborene A._____ meldete sich mit Datum vom 15. September 2004 bei der Ausgleichskasse Zug (Eingang am 19. Oktober 2004) zum Bezug einer um zwei Jahre vorbezogenen Altersrente der Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) an (Akt. 6/1). Aus der Anmeldung geht hervor, dass der Versicherte in Z._____ (Kanton Y._____) wohnhaft war, seit 1998 von seiner Ehefrau getrennt ist und vier Kinder (zwischen Jahrgang 1969 und 1985) hat. Mit Verfügung vom 18. November 2004 sprach die Ausgleichskasse Zug dem Versicherten mit Wirkung ab 1. Dezember 2004 eine ordentliche, aufgrund des Vorbezuges um 13.6 % gekürzte, Altersrente zu (Akt. 6/12).

Mit Schreiben vom 1. Juni 2005 teilte A._____ der Ausgleichskasse Zug mit, dass er jetzt seinen permanenten Wohnsitz in den Philippinen habe und dort auch bei der Botschaft gemeldet sei. Zudem gab er die Geburt seiner zwei im März 2005 und April 2005 geborenen Kinder bekannt, für welche er Kinderrenten beantragen wolle (Akt. 6/8). In der Folge übermittelte die Ausgleichsstelle Zug das Dossier an die Schweizerische Ausgleichskasse (SAK) in Genf (Akt. 6/9 f.). Nach Erhalt der verlangten Dokumente sprach die SAK dem Versicherten mit Wirkung ab 1. Dezember 2006 je eine Kinderrente für die beiden am 11. März und am 16. April 2005 geborenen Kinder zu (Verfügung vom 6. November 2006, Akt. 6/40).

Unter Hinweis auf das Merkblatt 3.01 „Altersrenten und Hilflosenentschädigungen der AHV“ beantragte A._____ mit Schreiben vom 16. November 2006 Kinderrenten für zwei Pflegekinder. Seine Lebenspartnerin E. B._____, mit der er seit November 2004 in X._____ lebe, habe zwei Kinder (Jahrgang 2000 und 2002), die bei ihm lebten und für deren Unterhalt er aufkomme (Akt. 6/46). Die SAK teilte dem Antragsteller mit Brief vom 23. Januar 2007 mit, unter welchen Voraussetzungen Anspruch auf eine Kinderrente für ein Pflegekind bestehe und welche Unterlagen er einzureichen habe (Akt. 6/50). Am 27. März 2007 machte die SAK den Antragsteller darauf aufmerksam, dass aus der eingereichten Wohnsitzbescheinigung für die zwei Kinder nicht hervorgehe, seit wann diese bei ihm wohnten (SAK-Akt. 64). Mit Datum vom 20. April 2007 reichte dieser eine Bestätigung des „Office of the Municipal Social Welfare and Development“, X._____, vom

24. April 2007 sowie eine Bestätigung des „Office of the L.____“, Municipality of X.____ ein, wonach die beiden Kinder C. B.____ und D. B.____ seit Juni 2004 bzw. seit August 2004 bei A.____ lebten (Akt. 6/73).

Mit Verfügung vom 16. Mai 2007 verneinte die SAK einen Anspruch auf Kinderrenten für Pflegekinder (Akt. 6/75). Die dagegen erhobene Einsprache vom 30. Mai bzw. 20. Juli 2007 (Akt. 6/78 und 6/83) wies die Behörde mit Einspracheentscheid vom 13. September 2007 ab (Akt. 6/88). Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, es sei nicht erstellt, dass ein auf Dauer angelegtes Pflegekinderverhältnis begründet worden sei, bevor der Anspruch auf die Altersrente entstanden sei. Zudem liege weder eine Bestätigung der mit der Pflegekinderaufsicht betrauten Behörde über die Erteilung der Bewilligung für das Pflegekinderverhältnis noch eine Bescheinigung derselben Behörde, dass keine Bewilligungspflicht bestehe, vor.

B.

Mit Datum vom 12. Oktober 2007 (Eingang 16. Oktober 2007) erhob A.____ Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte sinngemäss, es seien ihm die Kinderrenten für seine beiden Pflegekinder zuzusprechen (Akt. 1). Die verlangte Bestätigung von der mit der Pflegekinderaufsicht betrauten Behörde müsste in den Philippinen von der schweizerischen Botschaft eingeholt werden. Er habe lediglich eine Bestätigung beibringen können, wonach er für die beiden Kinder seiner Lebenspartnerin aufkomme. Im Übrigen könne der Umstand, dass er seine Pflegekinder früher nicht erwähnt habe, keine Abweisung begründen, weil er erst später die Information erhalten habe, dass auch für Pflegekinder Anspruch auf Kinderrenten bestehe.

C.

Die Vorinstanz schloss in ihrer Vernehmlassung vom 31. Januar 2008 auf Abweisung der Beschwerde.

D.

Mit Replik vom 3. März und Duplik vom 21. Mai 2008 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest.

E.

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.

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (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), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Die Schweizerische Ausgleichskasse (SAK) ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden von Personen im Ausland im Bereich der Alters- und Hinterlassenenversicherung ist zudem in Art. 85^{bis} Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) ausdrücklich vorgesehen.

Angefochten ist ein Einspracheentscheid der SAK, welcher zweifellos eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG darstellt. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

2.

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1).

Als Adressat des die Einsprache abweisenden Entscheides ist der Beschwerdeführer davon berührt und er hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 59 ATSG). Die Beschwerde wurde fristgerecht und formgerecht (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG, Art. 52 VwVG) eingereicht, weshalb darauf einzutreten ist.

3.

Streitig ist der Anspruch auf Kinderrenten zur AHV-Rente für Pflegekinder.

3.1 Zunächst sind die für die Beurteilung des Anspruchs massgebenden gesetzlichen Grundlagen darzustellen.

3.1.1 Männer haben gemäss Art. 21 Abs. 1 Bst. a AHVG Anspruch auf eine Altersrente, wenn sie das 65. Altersjahr vollendet haben. Laut Abs. 2 entsteht der Anspruch auf die Altersrente am ersten Tag des Monats, welcher der Vollendung des gemäss Abs. 1 massgebenden Altersjahres folgt.

3.1.2 Personen, welchen eine Altersrente zusteht, haben für jedes Kind, das im Falle ihres Todes eine Waisenrente beanspruchen könnte, Anspruch auf eine Kinderrente. Für Pflegekinder, die erst nach der Entstehung des Anspruchs auf eine Altersrente oder auf eine ihr vorausgehende Rente der Invalidenversicherung in Pflege genommen werden, besteht kein Anspruch auf Kinderrente, es sei denn, es handle sich um Kinder des andern Ehegatten (Art. 22^{ter} Abs. 1 AHVG).

3.1.3 Pflegekinder haben beim Tod der Pflegeeltern Anspruch auf eine Waisenrente, wenn sie unentgeltlich zu dauernder Pflege und Erziehung aufgenommen worden sind (Art. 25 Abs. 3 AHVG in Verbindung mit Art. 49 Abs. 1 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV, SR 831.101]).

3.1.4 Männer und Frauen, welche die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine ordentliche Altersrente erfüllen, können die Rente ein oder zwei Jahre vorbezahlen. Der Rentenanspruch entsteht in diesen Fällen für Männer am ersten Tag des Monats nach Vollendung des 64. oder 63. Altersjahres, für Frauen am ersten Tag des Monats nach Vollendung des 63. oder 62. Altersjahres. Während der Dauer des Rentenvorbezuges werden keine Kinderrenten ausgerichtet (Art. 40 Abs. 1 AHVG).

3.1.5 Obwohl Kinderrenten auch bei einem Vorbezug der AHV-Rente erst bei Erreichen des ordentlichen AHV-Rentenalters ausgerichtet werden, besteht ein Anspruch auf Kinderrenten für Pflegekinder nur dann, wenn das Pflegeverhältnis bereits bestanden hat, bevor der Anspruch auf die (vorbezogene) Altersrente entstanden ist. Denn

gemäss Art. 22^{ter} Abs. 1 AHVG ist massgebend, wann der Anspruch auf eine Rente der AHV oder der Invalidenversicherung entstanden ist.

3.2 Der am 23. November 1941 geborene Beschwerdeführer hat seit dem 1. Dezember 2006 Anspruch auf eine ordentliche Altersrente. Da er die Rente um zwei Jahre vorbezogen hat, entstand der Anspruch auf die (gekürzte, vgl. Art. 40 Abs. 2 und 3 AHVG, Art. 56 AHVV) Altersrente bereits am 1. Dezember 2004. Es ist daher in einem ersten Schritt zu prüfen, ob er die beiden Kinder seiner Lebenspartnerin, für welche er Kinderrenten beantragt hat, vor dem 1. Dezember 2004 als Pflegekinder aufgenommen hat.

3.2.1 Nach der Rechtsprechung zu Art. 49 AHVV gilt als Pflegekind im Sinne dieser Bestimmung ein Kind, das sich in der Pflegefamilie tatsächlich der Lage eines ehelichen Kindes erfreut und dessen Pflegeeltern die Verantwortung für Unterhalt und Erziehung wie gegenüber einem eigenen Kind wahrnehmen. Das sozialversicherungsrechtlich wesentliche Element des Pflegekindverhältnisses liegt in der tatsächlichen Übertragung der Lasten und Aufgaben auf die Pflegeeltern, die gewöhnlich den leiblichen Eltern zufallen; auf den Grund dieser Übertragung kommt es nicht an. Welche Aufgaben und Verpflichtungen den Pflegeeltern, namentlich in finanzieller Hinsicht, zufallen, lässt sich nicht allgemein sagen, sondern hängt vielmehr von der gesamten Ausgestaltung des fraglichen Verhältnisses ab (Urteil EVG H 123/02 vom 24. Februar 2003 E. 2 mit Hinweis auf ZAK 1992 S. 124 E. 3b).

3.2.2 Nach der Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV) über die Renten in der Eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (RWL [Stand 1. Januar 2007]) muss das Pflegeverhältnis auf Dauer begründet worden sein. Das Kind darf von den Pflegeeltern nicht bloss für eine bestimmte Zeit aufgenommen worden sein (Rz. 3315 in Verbindung mit Rz. 3338).

3.2.3 In seiner Anmeldung zum Bezug der Altersrente (Akt. 6/1), die das Datum vom 15. September 2004 trägt und bei der Ausgleichskasse Zug am 19. Oktober 2004 einging, führte der Beschwerdeführer als Wohnort Z. _____ an. Einen Wohnsitz ausserhalb der Schweiz gab er für die Jahre 1963 bis 1966 sowie 1968 bis 1971 an. In der Rubrik „Kinder“ führte er unter Ziff. 3.1 (eigene Kinder) seine vier – mittlerweile erwachsenen – Kinder (Jahrgang 1969, 1972, 1976, 1985) auf, Ziff. 3.2 (Stiefkinder) und Ziff. 3.3 (Pflegekinder) blieben leer. Mit

seiner Unterschrift bestätigte er, dass die Angaben wahrheitsgetreu und vollständig seien.

Mit Datum vom 1. Juni 2005 teilte der Beschwerdeführer der Ausgleichskasse Zug mit, er habe seinen permanenten Wohnsitz jetzt in den Philippinen und er sei jetzt auch bei der Schweizerischen Botschaft gemeldet (Akt. 6/8). Bei der Übermittlung der Rentenakten an die SAK wies die Ausgleichskasse Zug darauf hin, dass sich der Beschwerdeführer bei der Einwohnerkontrolle Z._____ per 31. März 2004 nach Florida abgemeldet habe (Akt. 6/9).

In seinem Schreiben vom 16. November 2006 (Akt. 6/46), betreffend Kinderrenten für die beiden Kinder seiner Lebenspartnerin, gab der Beschwerdeführer an, er lebe seit November 2004 mit seiner Lebenspartnerin zusammen in X._____. Ihre beiden Kinder lebten bei ihm und er komme für deren Unterhalt auf, sie seien somit seine Pflegekinder.

Nachdem die Vorinstanz den Beschwerdeführer darauf hingewiesen hatte, dass aus der Wohnsitzbescheinigung für die beiden Kinder nicht hervorgehe, seit wann die beiden Kinder bei ihm wohnten, reichte dieser mit Datum vom 20. April 2007 zwei Bescheinigungen der Municipality of X._____ (Akt. 73) ein: Das Office of the Municipal Social Welfare and Development, X._____, bestätigte am 24. April 2007, dass der Beschwerdeführer seit Juni 2004 mit seiner Lebenspartnerin zusammenlebe und – ebenfalls seit Juni 2004 – für den Unterhalt der ganzen Familie – einschliesslich der beiden Kinder von E. B._____ – aufkomme. Das Office of the L._____, Municipality of X._____, bestätigte am 14. April 2007, dass die beiden Kinder D. B._____ und C. B._____ in der Gemeinde X._____ (...) wohnten, Kinder von E. B._____ und Stiefkinder des Beschwerdeführers seien. Die beiden Kinder seien seit August 2004 in der Pflege (in care) des Beschwerdeführers.

3.2.4 In den zuletzt eingereichten Bescheinigungen der Municipality of X._____ werden zwei unterschiedliche Daten bestätigt, seit wann der Beschwerdeführer mit den beiden Kindern seiner Lebenspartnerin zusammenwohnen soll. Zudem erstaunt, dass darin auch Umstände bestätigt werden, von welchen eine Behörde nur in besonderen Fällen Kenntnis haben kann, beispielsweise, dass der Beschwerdeführer für den gesamten Unterhalt der Familie sowie die vorschulische Ausbildung des Knaben aufkomme oder die Kinder seit August 2004

„in care“ des Beschwerdeführers seien. In welchem Kontakt die beiden Ämter mit dem Beschwerdeführer, seiner Lebenspartnerin und deren Kinder stehen, welcher ermöglicht, solche Umstände als Tatsachen zu bestätigen, wird aber nicht ausgeführt. Aus den Bescheinigungen geht auch nicht hervor, seit wann die einzelnen Mitglieder dieser Gemeinschaft an der angeführten Adresse gemeldet sind. Es kann daher nicht ohne Weiteres auf diese Bestätigungen abgestellt werden, zumal die Angaben auch im Widerspruch zu den früheren Angaben des Beschwerdeführers stehen.

3.3 Voraussetzung für die Annahme eines Pflegeverhältnisses wäre zunächst, dass der Beschwerdeführer mit den beiden Kindern (und deren Mutter) in einer grundsätzlich auf Dauer angelegten Hausgemeinschaft lebte (vgl. auch Urteil EVG H 123/02 vom 24. Februar 2003 E. 3). Aufgrund der Würdigung der gesamten Umstände erscheint dies, jedenfalls für den massgebenden Zeitpunkt bis November 2004, nicht als überwiegend wahrscheinlich.

3.3.1 Bei der Anmeldung zum Bezug der Altersrente (im September/Oktober 2004) hatte der Beschwerdeführer offensichtlich noch nicht die Absicht, sich langfristig in X._____, Philippinen, niederzulassen, gab er doch als Wohnsitz Z._____ in der Schweiz an. Zudem betrachtete er damals die beiden Kinder, für welche er nun Kinderrenten beantragt, nicht als seine Pflegekinder, liess er doch die entsprechende Rubrik im Formular offen. Ob er erst später davon Kenntnis erhalten hat, dass auch für Pflegekinder eine Kinderrente beantragt werden kann, ist nicht entscheidend. Betreffend seinen eigenen Kindern war ihm jedenfalls klar, dass diese auch dann aufzuführen sind, wenn kein Anspruch auf Kinderrenten mehr besteht. Erst im November 2006 machte er sinngemäss geltend, er habe seit November 2004 zwei Pflegekinder. In der Replik wird behauptet, das Pflegeverhältnis bestehe seit Sommer 2004 (Akt. 8).

Nach der Rechtsprechung sind die im Verlauf des Abklärungsverfahrens gemachten Aussagen stärker zu gewichten als spätere, anders lautende Erklärungen, die bereits durch Überlegungen sozialversicherungsrechtlicher Natur beeinflusst sein können (vgl. Urteil des Bundesgerichts I 584/06 vom 24. April 2007 E. 3.2 mit Hinweisen, siehe auch BGE 121 V 45 E. 2a).

3.3.2 Wann genau sich der Beschwerdeführer bei der Schweizerischen Botschaft in den Philippinen angemeldet hat, lässt sich den

Akten nicht entnehmen. Jedenfalls teilte er der Vorinstanz erst im Juni 2005 mit, er habe „jetzt“ seinen permanenten Wohnsitz in den Philippinen und er habe sich „jetzt“ bei der Botschaft angemeldet. Der Beschwerdeführer bestreitet denn auch nicht, dass er sich erst im Frühjahr 2005 bei der Botschaft angemeldet habe (vgl. Akt. 8).

3.3.3 Entgegen den Vorbringen in der Replik spielt es durchaus eine Rolle, ob der Beschwerdeführer in den Philippinen lediglich in den Ferien bzw. auf der Durchreise war oder ob er dort einen Wohnsitz begründet hat. Der Wohnsitz einer Person befindet sich an dem Orte, wo sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält (Art. 23 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]). Weder bei einem Ferienaufenthalt in einem Land noch auf der Durchreise kann ein Pflegekindverhältnis im Sinne von Art. 22^{ter} Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 49 Abs. 1 AHVV begründet und aufrecht erhalten werden.

3.3.4 Nichts zu seinen Gunsten ableiten kann der Beschwerdeführer schliesslich aus der Tatsache, dass er mit der Mutter von D. B. _____ und C. B. _____ auch eigene Kinder hat und ihr erstes gemeinsames Kind im April 2005 geboren wurde. Daraus kann noch nicht geschlossen werden, dass er mit der Mutter und deren beiden Kinder bereits im Sommer 2004 eine Familiengemeinschaft gegründet hat, zumal im März 2005 auch eine andere Frau ein Kind von ihm zur Welt brachte.

3.4 Ist nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt, dass vor der Entstehung des Altersrentenanspruchs am 1. Dezember 2004 eine auf Dauer ausgerichtete Hausgemeinschaft mit den beiden Kindern gegründet wurde, lag auch kein Pflegekindverhältnis vor, das einen Anspruch auf Kinderrenten begründen würde. Es erübrigen sich daher Ausführungen zu den von der Verwaltung verlangten Bestätigung der mit der Pflegekinderaufsicht betrauten Behörde über die Erteilung der Bewilligung für das Pflegekinderverhältnis oder einer Bescheinigung derselben Behörde, dass keine Bewilligungspflicht bestehe.

Die Vorinstanz hat den Anspruch auf Kinderrenten für Pflegekinder demnach zu Recht abgewiesen. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

4.

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 85^{bis} Abs. 2 AHVG). Entsprechend

dem Ausgang des Verfahrens ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG, 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.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Johannes Frölicher

Susanne Fankhauser

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: