



Abteilung III
C-714/2015

Urteil vom 25. Juni 2015

Besetzung

Richter Markus Metz (Vorsitz),
Richter Christoph Rohrer, Richterin Michela Bürki Moreni,
Gerichtsschreiber Yves Rubeli.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Alters- und Hinterlassenenversicherung,
Mindestbeitragsdauer,
Einspracheentscheid vom 14. Januar 2015.

Sachverhalt:**A.**

A. _____ (Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin), geboren (...) 1947, israelische Staatsangehörige mit Wohnsitz in Tel Aviv, wandte sich per E-Mail vom 27. Mai 2008 an die Schweizerische Bundeskanzlei mit der Bitte, ihr Informationen über ihre Rechte betreffend einer Altersrente und Kontaktadressen zu senden (SAK 1). Am 3. August 2008 schrieb sie der Schweizerischen Ausgleichskasse (SAK/Vorinstanz), sie habe in den Jahren 1974 bis 1984 als Künstlerin in der Schweiz gearbeitet und erhebe Anspruch auf eine Altersrente. Sie legte Kopien ihres israelischen Passes und eine Liste der Arbeitgeber in der Schweiz bei (SAK 1 und 2).

B.

Dem israelischen Pass Nr. (...) vom 25. Dezember 1977 (SAK 2 p. 1-15, auch SAK 26 p. 3 und 4) sind Bewilligungen für Aufenthalte der Gesuchstellerin als Tänzerin in verschiedenen Lokalen in der Schweiz zu entnehmen. Sie erhielt vom schweizerischen Konsulat in Tel Aviv jeweils Einreisevisa für den Januar 1978, den September 1979, den August 1980, den Februar 1981, den Juni/Juli 1981 und den Januar 1983. Aufenthalte in der Schweiz zwecks Engagements als Tänzerin sind nachgewiesen vom 1. Februar bis 31. März 1978 in den Kantonen Luzern und Zürich, vom 1. Juni bis 31. August 1978 in den Kantonen Genf, Zürich und Waadt, am 31. Dezember 1978 im Kanton Aargau, vom 1. März bis 30. April 1979 im Kanton Tessin, vom 1. bis 30. September im Kanton Genf und vom 1. bis 30. November 1979 im Kanton Wallis. Vom 1. August bis 31. Dezember 1980 trat sie in den Kantonen Waadt, Genf und Neuenburg auf, vom 1. bis 31. März 1981 im Kanton Luzern, im April 1981 war sie im Kanton Aargau beschäftigt und schliesslich im Mai 1981 im Kanton Zürich. Dem Auszug aus dem individuellen Konto der Gesuchstellerin vom 16. Januar 2009 (SAK 9, 31) sind Lohnabrechnungen vom Januar 1980 und Februar 1981 zu entnehmen, was die SAK der Gesuchstellerin am 24. Juni 2009 mitteilte (SAK 11).

C.

Am 12. Februar 2014 sandte die SAK der inzwischen vertretenen Gesuchstellerin das Antragsformular für eine Altersrente (SAK 25), das sie am 9. April 2014 unterzeichnete und das am 28. April 2014 bei der SAK einging (SAK 27). Am 19. Mai 2014 verfügte die SAK, die Abweisung des Rentengesuchs, da der Gesuchstellerin lediglich zwei Monate im Jahr 1980 und 1981 Beiträge gutgeschrieben werden konnten (Bedingung der einjährigen

Mindestbeitragsdauer nicht erfüllt, SAK 32). Auf die Einsprache der Gesuchstellerin vom 2. Juni 2014 (SAK 34) erkundigte sich die SAK bei zahlreichen Arbeitgebern und Sozialversicherungseinrichtungen über Einsatz und Beiträge der Gesuchstellerin in den Jahren 1978 bis 1981 (SAK 37, 38, 41-44, 54, 55, 67, 72), konnte jedoch keine weiteren Lohnzahlungen ausfindig machen. Die SAK stellte deshalb der Gesuchstellerin am 14. Januar 2015 eine ihren Rentenanspruch abweisende Einsprache-Verfügung zu (SAK 74).

D.

Die nicht mehr anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin kündigte dagegen am "29.10.2015" (recte: 29. Januar 2015) bei der Vorinstanz Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht an (SAK 75). Das Schreiben wurde am 2. Februar 2015 zuständigkeitshalber dem Bundesverwaltungsgericht weitergeleitet (SAK 76). Auf Aufforderung des Instruktionsrichters ergänzte die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 10. Februar 2015 und zahlreichen Beilagen (die sich allerdings schon bei den Akten der Vorinstanz befanden) ihre Beschwerde (BVGer-act. 3). Eine weitere Ergänzung reichte sie am 18. Februar 2015 nach (BVGer-act. 4).

E.

Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 23. März 2015 (BVGer-act. 7) die Abweisung der Beschwerde. Sie habe trotz ausführlichen Nachforschungen lediglich Beiträge für zwei Monate ausfindig machen können. Ergänzt wurde die Vernehmlassung am 2. April 2015 (BVGer-act. 8).

F.

Die Beschwerdeführerin hielt in ihrer Replik vom 28. April 2015 an ihrer Beschwerde fest (BVGer-act. 12).

G.

Soweit entscheidrelevant wird das Bundesverwaltungsgericht auf weitere Begründungen der Parteien und Verfahrensakten im Rahmen der Erwägungen zurückkommen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern kein Ausnahmetatbestand erfüllt ist (vgl. Art. 31 und 32 VGG). Zulässig sind Beschwerden gegen Verfügungen von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG. Die Schweizerische Ausgleichskasse SAK ist eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 Bst. d VGG (vgl. auch Art. 85^{bis} Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG, SR 831.10]). Der Einspracheentscheid der Schweizerischen Ausgleichskasse SAK vom 14. Januar 2015 stellt eine Verfügung nach Art. 5 VwVG dar. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.2 Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressatin durch den angefochtenen Einspracheentscheid in besonderer Weise berührt und hat an dessen Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 59 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG, SR 830.1]). Sie ist zur Beschwerde legitimiert.

2.

2.1 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Gemäss Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des ATSG vorbehalten. 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 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.

2.2 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).

3.

3.1 In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsvorschriften anwendbar, die bei Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 134 V 315 E. 1.2; BGE 130 V 329 E. 2.3).

3.2 Die Beschwerdeführerin ist israelische Staatsangehörige mit Wohnsitz in Israel. Folglich sind das am 1. Oktober 1985 in Kraft getretene Abkommen vom 23. März 1984 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und dem Staat Israel andererseits über Soziale Sicherheit (Abkommen, SR 0.831.109.449.1) sowie die Verwaltungsvereinbarung zur Durchführung des Abkommens vom 23. März 1984 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Staat Israel über Soziale Sicherheit vom 18. September 1985, in Kraft getreten am 1. Oktober 1985 (Verwaltungsvereinbarung, SR 0.831.109.449.11), anwendbar. Gemäss Art. 4 Abs. 1 Abkommen wird die Gleichbehandlung aller Staatsangehörigen der Vertragsstaaten gewährleistet. Gemäss Art. 21 Abs. 3 des Abkommens werden für die Feststellung eines Leistungsanspruchs auch die Versicherungszeiten berücksichtigt, die vor Inkrafttreten des Abkommens zurückgelegt worden sind. Soweit die anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte weder abweichende Bestimmungen vorsehen noch allgemeine Rechtsgrundsätze dagegen sprechen, richtet sich die Ausgestaltung des Verfahrens und die Prüfung des Rentenanspruchs allein nach der schweizerischen Rechtsordnung (vgl. BGE 130 V 257 E. 2.4).

3.3 Demnach bestimmt sich vorliegend die Frage, ob Anspruch auf Leistungen der schweizerischen AHV besteht, allein aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften, namentlich nach dem AHVG sowie nach der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, SR 831.101).

3.4 Nach dem AHVG nicht versichert sind Arbeitnehmer nicht beitragspflichtiger Arbeitgeber, welche in der Schweiz nur für eine verhältnismässig kurze Zeit eine Erwerbstätigkeit ausüben (Art. 1a Abs. 2 lit. c AHVG). Als verhältnismässig kurze Zeit in diesem Sinne gilt eine Erwerbstätigkeit, die drei aufeinander folgende Monate im Kalenderjahr nicht überschreitet (Art. 2 AHVV). Anspruch auf eine ordentliche Altersrente haben die rentenberechtigten Personen, denen u.a. für mindestens ein volles Jahr Einkommen angerechnet werden können (Art. 29 Abs. 1 AHVG). Ein volles Beitragsjahr

liegt vor, wenn eine Person insgesamt länger als elf Monate versichert war (vgl. Art. 50 AHVV).

4.

4.1 Hinsichtlich der Dauer der Beitragsleistungen und der Höhe der Beiträge wird grundsätzlich auf die Individuellen Konten (IK) abgestellt, welche für jeden beitragspflichtigen Versicherten geführt und in welche die entsprechenden Daten eingetragen werden (vgl. Art. 30^{ter} AHVG; Art. 137 ff. AHVV).

Gemäss Art. 30^{ter} Abs. 2 AHVG werden die von einer Arbeitnehmerin erzielten Erwerbseinkommen, von welchen der Arbeitgeber die gesetzlichen Beiträge abgezogen hat, in das individuelle Konto (der Arbeitnehmerin) eingetragen, selbst wenn der Arbeitgeber die entsprechenden Beiträge der Ausgleichskasse nicht entrichtet hat. Die gleiche Ordnung gilt auch dann, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmerin eine Nettolohnvereinbarung getroffen haben, d.h. wenn der Arbeitgeber sämtliche Beiträge zu seinen Lasten übernimmt. Diese beiden Sondertatbestände müssen aber einwandfrei nachgewiesen sein. Ist der Nachweis nicht erbracht, dass der Arbeitgeber tatsächlich die Beiträge vom Lohn seiner Arbeitnehmerin abgezogen hat, oder lässt sich eine behauptete Nettolohnvereinbarung nicht eindeutig feststellen, so dürfen die entsprechenden Einkommen nicht ins individuelle Konto eingetragen werden (BGE 117 V 261 E. 3a mit Hinweisen).

4.2 Laut Art. 141 AHVV hat die Versicherte das Recht, bei jeder Ausgleichskasse, die für sie ein individuelles Konto führt, einen Auszug über die darin gemachten Eintragungen unter Angabe allfälliger Arbeitgeber zu verlangen (Abs. 1). Versicherte können innert 30 Tagen seit Zustellung des Kontenauszuges bei der Ausgleichskasse eine Berichtigung verlangen (Abs. 2 Satz 1). 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 (Abs. 3). Das gilt nicht nur für unrichtige, sondern auch für unvollständige Eintragungen im individuellen Konto, wie beispielsweise die Nichtregistrierung tatsächlich geleisteter Zahlungen. Diese Kontenbereinigung erstreckt sich alsdann auf die gesamte Beitragsdauer der Versicherten, betrifft also auch jene Beitragsjahre, für welche gemäss Art. 16 Abs. 1 AHVG jede Nachzahlung von Beiträgen ausgeschlossen ist (BGE 117 V 261 E. 3a mit Hinweisen).

4.3 Der erstinstanzliche Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 61 lit. c ATSG). Danach hat das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 193 E. 2; 122 V 157 E. 1a; vgl. BGE 130 I 180 E. 3.2).

5.

Auf Einsprache der Beschwerdeführerin vom 2. Juni 2014 (SAK 34) erkundigte sich die Schweizerische Ausgleichskasse bei zahlreichen Arbeitgebern und Sozialversicherungseinrichtungen über Einsatz und Beiträge der Gesuchstellerin in den Jahren 1978 bis 1981 (SAK 37, 38, 41-44, 54, 55, 67, 72), sie konnte jedoch nur eine einzige weitere Lohnzahlung für einen Monat ausfindig machen (Einkommen bei B. _____; neue Beitragszeit insgesamt: 3 Monate [BVGer-act. 8]).

Insbesondere betrieb die Vorinstanz in Bezug auf die von der Beschwerdeführerin in SAK 26 aufgelisteten Arbeitgeber – soweit diese von der Beschwerdeführerin genügend genau bezeichnet wurden – umfassende Nachforschungen, jedoch verneinten die zuständigen Ausgleichskassen entsprechende Eintragungen bzw. Lohnmeldungen für die Beschwerdeführerin in den fraglichen Jahren bzw. konnten solche nicht bestätigen. Verneint wurden Lohnmeldungen für die Beschwerdeführerin von: C. _____ in Ascona, D. _____ in Mendrisio, E. _____ in Zürich (1979 bzw. 1981, SAK 39 S. 1, SAK 2 S. 8), F. _____ (SAK 52, SAK 2 S. 6), G. _____ in Lausanne (im Jahr 1980, SAK 57, SAK 2 S. 9 und 11), H. _____ SA in Genf (in den Jahren 1978-1980, SAK 58, SAK 2 S. 10), Restaurant I. _____ in Luzern (SAK 59), J. _____ in Lausanne (1978, SAK 69), K. _____ in Lugano (im Jahr 1983, SAK 72 S. 1, SAK 2 S. 14), L. _____ in Basel (1977, vgl. aber BVGer-act. 8), M. _____ in Brugg (im Jahr 1981, BVGer-act. 8 und SAK 83, SAK 2 S. 13). Auf entsprechende Anfrage der Vorinstanz nicht bestätigt werden konnte, dass Lohnmeldungen für die Beschwerdeführerin von Seiten des Hotels N. _____ (SAK 56), des Lokals O. _____ (1978, SAK 65 S. 1, SAK 2 S. 7) sowie von Seiten eines Arbeitgebers P. _____ in Lausanne erfolgt waren (SAK 66 S. 1).

Die in SAK 26 S. 4 aufgelisteten "zusätzlichen Arbeitsstellen" bzw. die im Schreiben der Beschwerdeführerin vom 8. Dezember 2010 (SAK 17 S. 1) erwähnten "Arbeitsagenten" oder die im Schreiben der Beschwerdeführe-

rin vom 15. April 2009 genannten Agenturen "O._____" in Lausanne oder "P._____" in Zürich (SAK 10) sind schliesslich nicht genügend genau bezeichnet, weshalb der Vorinstanz entsprechende Anfragen nicht möglich waren. In Bezug auf die im Schreiben des damaligen Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin angegebene Tätigkeit im Lokal Q._____ in La Chaux-de-Fonds vom 1. bis 31. Oktober 1980 (SAK 23), für welche Abklärungen ebenfalls fehlen, wäre vorliegend die Mindestbeitragszeit von einem Jahr selbst dann nicht erfüllt, wenn sich herausstellen sollte, dass der Beschwerdeführerin noch ein zusätzlicher Beitragsmonat angerechnet werden könnte.

6.

Im Lichte vorstehender Grundsätze (E. 4 hievor) könnte eine Berichtigung im individuellen Konto der Beschwerdeführerin nur dann vorgenommen werden, wenn der volle Beweis im Sinne von Art. 141 Abs. 3 AHVV gelänge, dass der Beschwerdeführerin mit Bezug auf die fehlenden Monate für ein volles Beitragsjahr (vgl. Art. 50 AHVV) seitens des jeweiligen Arbeitgebers die gesetzlichen Beiträge vom Salär abgezogen wurden oder entsprechende Nettolohnvereinbarungen eingegangen worden waren (Art. 30ter Abs. 2 AHVG). Die Beschwerdeführerin verfügt diesbezüglich über keine relevanten Unterlagen wie beispielsweise Lohnausweise, Lohnabrechnungen, Zahltagstäschchen. Ebenso wenig gibt es nach den sorgfältigen Abklärungen der Vorinstanz Anhaltspunkte dafür, dass noch anderweitige aussagekräftige Beweismittel bestehen. Die von der Beschwerdeführerin eingereichten Listen mit den Arbeitgebern, für die sie in der Schweiz tätig gewesen sei, Visa, Ein- und Ausreisestempel im Pass und Aufenthaltsbewilligungen (der jeweiligen kantonalen zuständigen Ämtern) sind bezüglich anrechenbarer Beitragszeiten nicht aussagekräftig, da aus ihnen selbst nicht hervorgeht, ob und wann die Betreffende tatsächlich in der Schweiz erwerbstätig war (vgl. Urteil des Bundesgerichts H 156/02 vom 8. Oktober 2002 E. 3.4.2).

Es ist demnach von Beweislosigkeit auszugehen, was sich zuungunsten der Beschwerdeführerin auswirkt, weil sie aus dem unbewiesenen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten will (vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 9C_96/2010 vom 26. Februar 2010 mit Hinweisen).

7.

Entfällt nach dem Gesagten eine Kontenberichtigung, muss es mit der ver-

fügten, vorinstanzlichen Abweisung des Rentengesuchs der Beschwerdeführerin aufgrund der fehlenden einjährigen Mindestbeitragsdauer sein Bewenden haben.

8.

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

8.2 Weder die obsiegende Vorinstanz noch die unterliegende Beschwerdeführerin haben einen 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] und Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben mit Rückschein)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. _____; Einschreiben; unter Beilage von Kopien von act. 11 und 12)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Einschreiben)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Markus Metz

Yves Rubeli

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 BGG). 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: