

# **BVGer C-2165/2011 vom 17. September 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-09-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-2165\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-2165_2011)

FR: TAF C-2165/2011 du 17 septembre 2012

IT: TAF C-2165/2011 del 17 settembre 2012

## **Regeste**

Mindestbeitragsdauer

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. dbis des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1). Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formell-rechtlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

### **E. 1.2**

Gemäss Art. 31 VGG in Verbindung mit Art. 33 Bst. d VGG und Art. 85bis 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 Vorinstanz. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.

### **E. 1.3**

Aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG findet das VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das ATSG anwendbar ist. Dies trifft hier zu, da gemäss Art. 1 Abs. 1 AHVG die Bestimmungen des ATSG auf die im ersten Teil geregelte Alters- und Hinterlassenenversicherung anwendbar sind, soweit das AHVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dies ist vorliegend nicht der Fall.

#### **E. 1.4.1**

Als Adressat des angefochtenen Einspracheentscheids vom 10. März 2011 (act. 22), mit welchem die Einsprache vom 8. November 2010 (act. 15) abgewiesen und die Verfügung vom 30. September 2010 (act. 14) bestätigt wurde, ist der Beschwerdeführer beschwerdelegitimiert (Art. 59 ATSG, vgl. auch Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher grundsätzlich einzutreten (Art. 60 ATSG; vgl. auch Art. 20 Abs. 1 und 3, Art. 50 und Art. 52 VwVG).

#### **E. 1.4.2**

In Bezug auf die am 16. September 2009 beantragte Altersrente (act. 1) erliess die Vorinstanz bereits am 30. November 2009 eine Verfügung (act. 5), mit welcher der Altersrentenanspruch wegen Nichterfüllens der Mindestbeitragszeit abgewiesen wurde. Obwohl am 1. und 18. Dezember 2009 (act. 6 bis 8) sowie am 19. Juli (act. 11) und 16. August 2010 - zusammen mit dem Antrag auf Rückvergütung von AHV-Beiträgen (act. 12) - Eingaben des Versicherten betreffend seine behaupteten, in der Schweiz inne gehaltenen Stellen eingegangen waren, wurde offensichtlich kein Einspracheverfahren durchgeführt. Da im bundesverwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren grundsätzlich nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen und zu beurteilen sind, zu denen die zuständige Verwaltungsbehörde vorgängig verbindlich - in Form einer Verfügung (zum Begriff der Verfügung vgl. Art. 49 Abs. 1 ATSG und Art. 5 VwVG [BGE 130 V 388 E. 2.3]) - Stellung genommen hat, und weil hinsichtlich der beantragten Altersrente noch kein Einspracheentscheid ergangen ist, kann vor allem mangels korrekt eingeschlagenen Rechtsweges (und daher fehlender sachlicher Zuständigkeit) sowie Vorliegens eines Anfechtungsgegenstandes nicht auf die Beschwerde eingetreten werden (vgl. BGE 131 V 164 E. 2.1, 125 V 413 E. 1a und Urteil des Bundesgerichts H 53/04 vom 25. November 2004 E. 1.4). Im Unterschied zur Rechtslage vor Inkrafttreten des ATSG sind somit Verfügungen über Renten der AHV nicht mehr direkt mit Beschwerde an die zuständige kantonale oder Eidgenössische Beschwerdebehörde weiterziehbar. Vielmehr haben die Versicherten ihre Rechte durch Einsprache bei der verfügenden Ausgleichskasse geltend zu machen. Das Einspracheverfahren ist zwingend (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C\_192/2008 vom 8. April 2009 E. 4.2.1, P 63/06 vom 14. März 2006 E. 4.2.1 und H 53/04 vom 25. November 2004 E. 1.1.3 mit Hinweisen). Die Vorinstanz hat nach dem Dargelegten aufgrund des ihr vorzuwerfenden Fehlverhaltens die Eingaben des Versicherten als Einsprache gegen die nicht rechtskräftig gewordene, leistungsabweisende Verfügung vom 30. November 2009 entgegen zu nehmen und hinsichtlich des Gesuchs um eine Altersrente im Einspracheverfahren, in welchem sie ihren Rechtsstandpunkt darstellen kann, einen Einspracheentscheid zu erlassen (vgl. hierzu insbesondere auch E. 4. hiernach).

### **E. 1.5**

Anfechtungsgegenstand (vgl. Urteil des Bundesgerichts H 53/04 vom 25. November 2004 E. 1.4) bildet dementsprechend einzig der Einspracheentscheid vom 10. März 2011 (act. 22). Streitig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen ist, ob die Vorinstanz den Anspruch auf Rückvergütung von AHV-Beiträgen zu Recht verneint hat.

### **E. 1.6**

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).

### **E. 2**

Vorab sind die zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die dazu von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzulegen.

#### **E. 2.1**

Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen materiellen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 130 V 445, 127 V 467 E. 1, 126 V 136 E. 4b), und weil ferner das

Bundesverwaltungsgericht bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Einspracheentscheids (hier: 10. März 2011) eingetretenen Sachverhalt abstellt (BGE 129 V 4 E. 1.2 mit Hinweisen), sind im vorliegenden Fall die in diesem Zeitpunkt geltenden Bestimmungen anwendbar.

### **E. 2.2**

Nach Art. 18 Abs. 3 AHVG und Art. 1 Abs. 1 der Verordnung vom 29. November 1995 über die Rückvergütung der von Ausländern an die Alters- und Hinterlassenenversicherung bezahlten Beiträge (RV-AHV; SR 831.131.12) können Ausländern, die ihren Wohnsitz im Ausland haben und mit deren Heimatstaat keine zwischenstaatliche Vereinbarung besteht, die bezahlten AHV-Beiträge rückvergütet werden, sofern diese gesamthaft während mindestens eines vollen Jahres geleistet worden sind und keinen Rentenanspruch begründen. Art. 18 Abs. 3 AHVG ist auf Personen anwendbar, denen noch keine AHV-Beiträge rückvergütet worden sind und deren Rückvergütungsanspruch noch nicht verjährt ist (Bst. h Satz 3 der Schlussbestimmungen der Änderung vom 7. Oktober 1994 [10. AHV-Revision]). Gemäss Art. 2 Abs. 1 RV-AHV können die Beiträge zurückgefordert werden, sobald die Person aller Voraussicht nach endgültig aus der Versicherung ausgeschieden ist und sowohl sie selber als auch die Ehefrau oder der Ehemann und ihre noch nicht 25-jährigen Kinder nicht mehr in der Schweiz wohnen.

### **E. 2.3**

Nach dem Zerfall der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien blieben zunächst die Bestimmungen des Abkommens vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung (im Folgenden auch: Sozialversicherungsabkommen; SR 0.831.109.818.1) für alle Staatsangehörigen des ehemaligen Jugoslawiens anwendbar (BGE 126 V 198 E. 2B, 122 V 381 E. 1 mit Hinweis). Zwischenzeitlich hat die Schweiz mit Nachfolgestaaten des ehemaligen Jugoslawiens (Kroatien, Slowenien, Mazedonien), nicht aber mit den Republiken Serbien bzw. (nach dessen Unabhängigkeitserklärung) Kosovo, neue Abkommen über Soziale Sicherheit abgeschlossen. Für den Beschwerdeführer als Staatsangehöriger der Republik Kosovo findet weiterhin das schweizerisch-jugoslawische Sozialversicherungsabkommen vom 8. Juni 1962 Anwendung (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] C-4828/2010 vom 7. März 2011 E. 5.4).

### **E. 3.1**

Im Hinblick darauf, dass auf den Beschwerdeführer das - mangels eines Abkommens mit dem entsprechenden Nachfolgestaat Kosovo weiterhin gültige - Sozialversicherungsabkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der ehemaligen Föderativen Volksrepublik Jugoslawien anwendbar ist und mithin eine zwischenstaatliche Vereinbarung besteht, entfällt im vorliegenden Fall eine Beitragsrückerstattung bereits aus diesem Grund (vgl. hierzu Urteil des EVG H 268/03 vom 20. Juli 2004 E. 2 mit Hinweisen). Denn dem anwendbaren Sozialversicherungsabkommen mit Jugoslawien lässt sich keine Rechtsgrundlage für eine Rückerstattung entnehmen; die Ziffern 10 und 11 des Schlussprotokolls behandeln die Rechtsfolgen von vor Inkrafttreten des Abkommens erfolgten Rückerstattungen von AHV-Beiträgen.

### **E. 3.2**

Aufgrund der nachfolgenden Erwägungen kann jedoch nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit gesagt werden, es bestünde selbst dann kein Rückerstattungsanspruch,

wenn der Beschwerdeführer Angehöriger eines Nichtvertragsstaats wäre. Dies deshalb, weil aufgrund der bisherigen Abklärungsergebnisse nicht rechtsgenügend erstellt ist, ob die Beiträge - wie nach Art. 1 Abs. 1 RV-AHV vorausgesetzt - während mindestens eines vollen Jahres geleistet worden sind.

#### **E. 4**

Im Zusammenhang mit dem von der Vorinstanz noch zu erlassenden Einspracheentscheid (vgl. E. 1.4.2. hiervor) ist bereits im vorliegenden Verfahren darauf hinzuweisen, dass diesbezüglich der Sachverhalt als nicht vollständig und somit rechtsgenügend abgeklärt zu gelten hat.

##### **E. 4.1**

Mit Blick auf die vom Beschwerdeführer genannten Arbeitgeber resp. die von ihm innegehabten Stellen (act. 1 S. 7, 4 S. 1, 6 S. 1, 7, 8, 11 S. 1 bis 4, 12 S. 14 bis 16, 15 S. 9, 19 S. 3, 24 S. 9 und 28) ist festzuhalten, dass die Vorinstanz diesbezüglich weitere Abklärungen bei den kantonalen Ausgleichskassen der Kantone Solothurn (betreffend "E.\_\_\_\_\_, ev. Landwirt"; act. 16) und Bern (betreffend "F.\_\_\_\_\_, Landwirt", "G.\_\_\_\_\_, Landwirt, H.\_\_\_\_\_", "Gartenbauunternehmen I.\_\_\_\_\_, J.\_\_\_\_\_" [act. 17], "Restaurant B.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_" und "Restaurant C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_" [act. 25]), tätigte, jedoch war diesen kein Erfolg beschieden (act. 19, 21, 23 und 26). Diese Nachforschungen sind aber mit Blick auf die Angaben des Beschwerdeführers als ungenügend zu qualifizieren. Da von weiteren Beweismassnahmen allenfalls neue entscheiderelevanten Erkenntnisse zu erwarten sind, kann von solchen vorliegend nicht abgesehen werden (zur antizipierten Beweiswürdigung vgl. BGE 124 V 90 E. 4b, 122 V 157 E. 1d mit Hinweis; SVR 2001 IV Nr. 10 S. 28 E. 4b).

##### **E. 4.2**

Aufgrund der - mangels ausreichender Kenntnisse der deutschen Sprache nur sehr schwer verständlichen - Angaben des Beschwerdeführers hätte die Vorinstanz mit Blick auf ihre Abklärungspflicht gemäss Art. 43 Abs. 1 ATSG den Beschwerdeführer - wenn nicht anders möglich in seiner Landessprache - anhalten müssen, hinsichtlich seiner Arbeitgeber genauere Angaben zu liefern. Dies hat sie unterlassen und nachzuholen, und zwar einerseits betreffend die bereits erfolgten Anfragen, im Rahmen welcher die Vorinstanz grossenteils die Namen der allfälligen Arbeitgeber erraten hat, und andererseits hinsichtlich der weiteren, vom Beschwerdeführer genannten Arbeitgebern. So gab dieser in den Kantonen Bern ("K.\_\_\_\_\_, bzw. L.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_" [act. 1 S. 7], "M.\_\_\_\_\_" [act. 4 S. 1]), N.\_\_\_\_\_, ("R.\_\_\_\_\_, Ganterbau", "P.\_\_\_\_\_, Q.\_\_\_\_\_" [act. 1 S. 7], "R.\_\_\_\_\_" [act. 4 S. 1]), Aargau (act. 1 S. 7, 6 S. 1), Baselland/Baselstadt (act. 8) sowie Schaffhausen (act. 8) weitere Arbeitgeber an. Anschliessend hat die Vorinstanz - falls notwendig und möglich - weitere Abklärungen bei den entsprechenden Ausgleichskassen und/oder Arbeitgebern zu tätigen (BGE 117 V 261 E.4b). Der Beschwerdeführer machte in seinen Eingaben auch geltend, in der Schweiz über eine Saisonbewilligung (Ausländerausweis A) und eine Aufenthaltsbewilligung (Ausländerausweis B) verfügt zu haben (act. 4, 6, 7 und 19). Da diese Bewilligungen allenfalls auch genaueren Aufschluss über die vom Beschwerdeführer in der Schweiz ausgeübten Tätigkeiten resp. Arbeitgeber geben könnten bzw. sich der Sachverhalt aufgrund dieser Umstände als nicht vollständig erweisen könnte und auf die Abnahme solcher Beweismittel auf Grund der dem Bundesverwaltungsgericht bekannten Sachlage nicht verzichtet werden kann, dürften weitere Abklärungen auch bei

den zuständigen kantonale Behörden notwendig sein.

#### **E. 4.3**

Da der Beschwerdeführer - soweit aus den Akten ersichtlich - nie einen Kontenauszug von der Ausgleichskasse verlangt hatte, ist schliesslich darauf hinzuweisen, dass die Berichtigung von Eintragungen im individuellen Konto nur verlangt werden könnte, soweit deren Unrichtigkeit offenkundig ist oder dafür der volle Beweis erbracht wird (vgl. Art. 141 Abs. 3 AHVV; BGE 117 V 261 E. 3a und b mit Hinweisen, BGE 110 V 97 E. 4a). Gemäss Ausführungen des Beschwerdeführers sind Dokumente in Form von Lohnabrechnungen und Arbeitszeugnissen betreffend seine ausgeübten Beschäftigungen, welche seine Vorbringen beweisen könnten, weder vorhanden noch einbringlich, da diese offenbar während des Krieges zerstört worden waren. Weiter finden sich in den Akten auch keinerlei Hinweise auf allfällige Nettolohnvereinbarungen (vgl. hierzu UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, 2. Aufl., Zürich 2005, N. 3 zu Art. 30ter AHVG. Unter diesen Voraussetzungen scheint die oben skizzierte Vorgehensweise zur Abklärung des relevanten Sachverhalts betreffend Altersrentenanspruch des Beschwerdeführers als angebracht und notwendig (BGE 117 V 261 E. 4b).

#### **E. 5**

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen erweist sich der abweisende Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 10. März 2011 soweit die Beitragsrückerstattung betreffend im Ergebnis als rechtens, weshalb die dagegen erhobene Beschwerde vom 4. April 2011 - soweit darauf einzutreten ist - abzuweisen ist. Im Übrigen ist die Sache an die Vorinstanz zu überweisen mit der Aufforderung, die Eingaben vom 1. und 18. Dezember 2009 materiell zu prüfen, das Einspracheverfahren hinsichtlich Altersrente fortzusetzen und den Einspracheentscheid innert angemessener Frist zu erlassen.

#### **E. 6**

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

##### **E. 6.1**

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

##### **E. 6.2**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Als Bundesbehörde hat die obsiegende Vorinstanz ebenfalls keinen Anspruch auf die Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG [e contrario] und Art. 7 Abs. 1 [e contrario] und Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Dispositiv auf der nächsten Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.