

# **BVGer C-432/2015 vom 13. Oktober 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-10-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-432\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-432_2015)

FR: TAF C-432/2015 du 13 octobre 2016

IT: TAF C-432/2015 del 13 ottobre 2016

## **Regeste**

Rückvergütung von Beiträgen

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und Art. 85bis Abs. 1 des AHVG sowie Art. 5 VwVG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der SAK. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit zuständig.

### **E. 1.2**

Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Indes findet das VwVG aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist, was vorliegend auf Grund von Art. 1 Abs. 1 AHVG der Fall ist.

### **E. 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.

### **E. 1.4**

Im Weiteren wurde die Beschwerde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 60 ATSG und 52 VwVG), weshalb auf sie einzutreten ist.

### **E. 2.1**

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. 2.2**

Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen materiellrechtlichen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben, ist vorliegend auf die Rechtslage im Zeitpunkt abzustellen, in welchem der Beschwerdeführer sein Rückvergütungsgesuch gestellt hat (bei der Vorinstanz am 2. September 2014 eingegangenes Schreiben vom 28. August 2014; vgl. BGE 136 V 24 E. 4.4). Demnach sind die Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Alters- und

Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10), des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) sowie die dazugehörigen Verordnungen in den damals in Kraft stehenden Fassungen anwendbar.

### **E. 2.3**

Der Beschwerdeführer ist kosovarischer Staatsangehöriger und lebt in Kosovo. Während seines Aufenthalts in der Schweiz hat er Ansprüche gegenüber der AHV/IV erworben. Das Bundesgericht befand in BGE 139 V 263 (vom 19. Juni 2013), dass das Abkommen vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der ehemaligen Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung (SR 0.831.109.818.1) ab 1. April 2010 nicht weiter auf kosovarische Staatsangehörige (Anerkennung Kosovos als unabhängiger Staat durch den Bundesrat am 27. Februar 2008) anwendbar sei. Die Nichtweiterführung des Sozialversicherungsabkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der ehemaligen Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung mit Kosovo hat, da die Schweiz mit Kosovo, dem Heimatstaat des Beschwerdeführers, kein Sozialversicherungsabkommen abgeschlossen hat, zur Folge, dass Staatsangehörige des Kosovos nach dem 31. März 2010 nicht mehr die Rechtsstellung als Vertragsausländer innehaben, sie seither als Nichtvertragsstaatsausländer gelten. Damit beurteilt sich vorliegend der Rückvergütungsanspruch nach schweizerischem Recht.

### **E. 3**

Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer, der während mehr als einem Jahr Beiträge an die Schweizerische AHV und IV geleistet hat, mit seinem Wegzug nach Kosovo die grundsätzlichen Voraussetzungen für einen Anspruch auf Rückvergütung der bezahlten AHV-Beiträge erfüllt (siehe hiernach E. 3.1. ff.). Ausserdem ist die Höhe der von der Vorinstanz ermittelten Rückvergütungssumme von Fr. 11'777.45 unbestritten; es ist deshalb auf die entsprechende Berechnung der Vorinstanz zu verweisen. Streitig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen ist, ob die Vorinstanz zu Recht bei der Berechnung des Rückvergütungsanspruchs Renten der Invalidenversicherung in der Höhe von Fr. 22'086.- in Abzug gebracht hat. Nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens - in welchem der Beschwerdeführer ausschliesslich die Auszahlung der Rückvergütungssumme von Fr. 11'777.45 beantragt (zuzüglich Zins von 4 % und Parteientschädigung im Betrag von Fr. 500.- [BVGer-act. 1 S. 1 und S. 2 je am Ende]) - sind die Modalitäten der früheren IV-Rentenauszahlungen (vgl. oben Sachverhalts-Lit. A.) und etwaige Ansprüche des Beschwerdeführers gegenüber der schweizerischen Unfall- oder Invalidenversicherung. Im Folgenden ist die im Wesentlichen anwendbare materielle Rechtslage darzulegen.

#### **E. 3.1**

Der Anspruch auf Alters- und Hinterlassenenleistungen von Schweizer Bürgern, Ausländern und Staatenlosen richtet sich nach den Bestimmungen des AHVG (Art. 18 Abs. 1 AHVG). Ausländer sowie ihre Hinterlassenen ohne Schweizer Bürgerrecht sind nur rentenberechtigt, solange sie ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben. Dieses Erfordernis ist von jeder Person, für die eine Rente ausgerichtet wird, einzeln zu erfüllen. Vorbehalten bleiben die besonderen bundesrechtlichen Vorschriften über die Rechtsstellung der Flüchtlinge und der Staatenlosen sowie abweichende zwischenstaatliche Vereinbarungen, insbesondere mit Staaten, deren Gesetzgebung den Schweizer Bürgern und ihren Hinterlassenen Vorteile bietet, die denjenigen dieses Gesetzes ungefähr gleichwertig sind (Art. 18 Abs. 2 AHVG).

Den Ausländern, die ihren Wohnsitz im Ausland haben und mit deren Heimatstaat - wie vorliegend (E. 2.3 hievor) - keine zwischenstaatliche Vereinbarung besteht, sowie ihren Hinterlassenen können die gemäss den Art. 5, 6, 8, 10 oder 13 bezahlten Beiträge rückvergütet werden. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten, insbesondere das Ausmass der Rückvergütung (Art. 18 Abs. 3 AHVG).

### **E. 3.2**

Der Bundesrat hat die Einzelheiten zur Rückvergütung in der Verordnung über die Rückvergütung der von Ausländern an die Alters- und Hinterlassenenversicherung bezahlten Beiträge (RV-AHV) geregelt.

#### **E. 3.2.1**

Gemäss Art. 1 Abs. 1 RV-AHV können Ausländer, mit deren Heimatstaat keine zwischenstaatliche Vereinbarung besteht, sowie ihre Hinterlassenen die der Alters- und Hinterlassenenversicherung entrichteten Beiträge zurückfordern, sofern diese gesamthaft während mindestens eines vollen Jahres geleistet worden sind und keinen Rentenanspruch begründen. Die Beiträge können 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 (Art. 2 Abs. 1 RV-AHV).

#### **E. 3.2.2**

Rückvergütet werden nur die tatsächlich bezahlten Beiträge. Zinsen werden vorbehalten. Art. 26 Abs. 2 ATSG keine geleistet. Nicht rückvergütet werden die von den Ausländern nach Vollendung des ordentlichen AHV-Rentenalters entrichteten Beiträge. Bereits bezogene Renten sind vom Rückvergütungsbetrag abzuziehen (Art. 4 Abs. 1 und 3 RV-AHV).

### **E. 4.1**

Die Vorinstanz stellte im angefochtenen Einspracheentscheid fest, in ihrer Verfügung vom 28. Oktober 2014 habe sich ein "Tippfehler" eingeschlichen. Selbstverständlich habe nicht "Herr D. \_\_\_\_\_" zwischen Oktober 1989 und November 1992 Invalidenrenten bezogen, sondern der Beschwerdeführer. In der am 16. April 1990 bei der Ausgleichskasse Luzern eingegangenen, vom Beschwerdeführer unterschriebenen Anmeldung zum Bezug von IV-Leistungen vom 5. April 1990 sei unter Punkt 4.8 ersichtlich, dass der Beschwerdeführer damals die Überweisung von allfälligen Geldleistungen auf das Bankkonto des Versicherten beantragt habe (vgl. SAK-act. 2 S. 3 Ziff. 4.8). Aus dem Präsidialbeschluss der IV-Kommission des Kantons Luzern vom 7. August 1992 (SAK-act. 7) gehe hervor, dass der Beschwerdeführer ab Oktober 1989 Anspruch auf eine Invalidenrente gehabt habe (vgl. SAK-act. 7 S. 1). Der damalige Anwalt des Beschwerdeführers habe in seinem Schreiben vom 21. Juni 1993 dessen Bankbeziehung bekannt gegeben. Im erwähnten Präsidialbeschluss vom 7. August 1992 sei unter Punkt 1.5 zu lesen: "Verrechnung von Rentennachzahlungen der IV mit Rückforderung der UV" (vgl. SAK-act. 7 S. 1). Daraus sei zu schliessen, so die Vorinstanz, dass IV-Renten des Beschwerdeführers wohl ganz oder teilweise mit Rückforderungen der Unfallversicherung verrechnet worden seien, was nichts an der Tatsache ändere, dass die geleisteten IV-Renten vom Rückvergütungsbetrag abzuziehen seien. Vorliegend würden die vom Beschwerdeführer geleisteten AHV-Beiträge Fr. 11'777.45 betragen (8,4% seines Gesamteinkommens, welches sich gemäss den Eintragungen in seinem individuellen Konto

auf Fr. 140'280.- [richtig: Fr. 140'208.-, vgl. SAK-act. 22 S. 3] belaufe). Die bereits bezogenen IV-Renten in der Höhe von Fr 22'086.- würden bei Weitem den Rückvergütungsbetrag von Fr. 11'777.45 übersteigen.

#### **E. 4.1.1**

In ihrer Vernehmlassung führte die Vorinstanz überdies aus, gemäss einer handschriftlichen Notiz (vom 9. November 1992, vgl. SAK-act. 1 S. 3) auf einer Mahnung der Ausgleichskasse Luzern vom 13. November 1992 habe der Beschwerdeführer die Schweiz im November 1992 verlassen, um sich im ehemaligen Jugoslawien niederzulassen. Der damalige Anwalt des Beschwerdeführers habe in seinem Schreiben vom 21. Juni 1993 die Bankbeziehung des Beschwerdeführers bekannt gegeben (SAK-act. 1 S. 1). Das Verhalten des Vertreters sei der vertretenen Person anzurechnen. Zur eventuell vorgenommenen ganzen oder teilweisen Verrechnung von Rentennachzahlungen der IV mit Rückforderungen der Unfallversicherung könne die Vorinstanz keine weiteren Details liefern, da ihr die Unterlagen aus den 80er und 90er Jahren nur noch unvollständig vorlägen. Der Beschwerdeführer irre, wenn er glaube, dass zugesprochene IV-Renten nicht vom Rückvergütungsbetrag abgezogen werden könnten, wenn die Kasse der Vorinstanz deren Auszahlung nicht mehr im Detail genau nachweisen könne. Ebenso wenig sei die Kasse der Vorinstanz verpflichtet, über 20 Jahre nach der Auszahlung der letzten IV-Renten die - gegebenenfalls vorgenommene - Verrechnung zu rechtfertigen. Die Auszahlung und eventuelle Verrechnung der IV-Rente beträfen die Vollstreckung der Verfügung, mit welcher die Invalidenrente zugesprochen worden sei. Die Vollstreckungsmodalitäten könnten nicht in einem Verfahren über die Rückvergütung von AHV-Beiträgen überprüft werden.

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer bringt demgegenüber vor, er habe den von der Vorinstanz genannten (Renten-)Betrag von Fr. 22'086.- nicht erhalten. Das von der Vorinstanz angegebene Konto und auch der in der Verfügung vom 28. Oktober 2014 erwähnte "Herr D. \_\_\_\_\_" seien ihm nicht bekannt. Auch über eine etwaige Verrechnung von IV-Leistungen mit Leistungen der Unfallversicherung (SUVA) habe er keine Kenntnis (vgl. BVGer-act. 1).

#### **E. 5**

Zu prüfen ist, wie erwähnt, ob die Vorinstanz von der Rückvergütungssumme dem Beschwerdeführer zugesprochene IV-Renten abziehen darf, d.h. ob der Abzug von IV-Renten sich als gesetzeskonform erweist, was der Beschwerdeführer zumindest implizit bestreitet.

#### **E. 5.1**

Dabei sind insbesondere die Anwendung von Art. 4 Abs. 3 Satz 2 RV-AHV und von Ziffer 11 der "Weisungen des BSV über die Rückvergütung der von Ausländern an die AHV bezahlten Beiträge" vom 1. Januar 2003 (nachfolgend: Weisung Rück) fraglich. Der Bundesrat hat in der Verordnung und das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) in der Weisung Rück Folgendes festgelegt: "Bereits bezogene Renten sind vom Rückvergütungsbetrag abzuziehen." (Art. 4 Abs. 3 Satz 2 RV-AHV). "Ausländische Staatsangehörige, die bereits Leistungen der AHV oder der IV bezogen haben, deren Anspruch aber wegen Verlegung des Wohnsitzes ins Ausland erlischt, können die Rückvergütung der AHV-Beiträge verlangen. Dabei werden die bereits bezogenen Leistungen der AHV oder der IV angerechnet." ([...]; Ziff. 11 Rück).

## **E. 5.2**

Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil C-657/2012 vom 13. Januar 2016, in welchem in der Hauptsache der Abzug von bezogenen IV-Renten von einer AHV-Rückvergütungssumme im Streit lag, nach Prüfung der gesetzlichen Grundlagen der Alters- und Hinterlassenen- sowie der Invalidenversicherung sowohl auf Gesetzes- als auch auf Verordnungsebene sowie nach einer Analyse der Konzeption der beiden Versicherungszweige anerkannt, dass der Abzug von bezogenen Leistungen der Invalidenversicherung im Rahmen der Rückvergütung von AHV-Beiträgen gestützt auf Ziffer 11 der Weisung Rück in Verbindung mit Art. 4 Abs. 3 Satz 2 RV-AHV nicht auf einer (genügenden) gesetzlichen Grundlage beruht und sich als systemfremd erweist. Im Ergebnis hielt es fest, Ziffer 11 der Weisung Rück sei, soweit sie Fälle betreffe, in welchen IV-Renten von AHV-Beiträgen abzuziehen wären, nicht anzuwenden (E. 5 - 7; anders noch Urteil BVGer C-3112/2010 vom 1. März 2012 E. 6.1, an deren Begründung nicht festgehalten wurde [vgl. BVGer C-657/2012 E. 7.1; siehe auch Urteil BVGer C-1244/2014 vom 11. Februar 2016 E. 5.1]).

### **E. 5.3.1**

Die vorliegend im Streit stehende und zu beurteilende Frage betrifft insofern dieselbe Konstellation wie diejenige im Urteil C-657/2012, als die Vorinstanz vorliegend zugesprochene (vgl. SAK-act. 7) IV-Renten von der ermittelten Beitragsrückvergütungssumme abzieht.

### **E. 5.3.2**

Die Rückvergütung der geleisteten AHV-Beiträge an Nichtstaatsvertragsausländer, die voraussichtlich endgültig aus der Versicherung ausgeschieden sind (vgl. Art. 18 Abs. 3 AHVG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 RV-AHV, siehe oben E. 3.1 ff.), entspricht dem Leistungssurrogat der der Rückvergütung vorgehenden AHV-Rente, auf welche der Beschwerdeführer zufolge Wegzugs ins Ausland keinen Anspruch mehr hat. Als geldwerter Anspruch untersteht dieser grundsätzlich dem Legalitätsprinzip in dem Sinne, als der Abzug eines Teilanspruchs einer gesetzlichen Grundlage bedarf (vgl. Art. 5 Abs. 1 BV sowie BVGer C-657/2012 E. 5.4 mit Hinweis). In Anwendung der genannten Rechtsprechung erweist sich auch vorliegend, dass der Abzug - welcher in Ziffer 11 der Verwaltungsweisung Rück durch das BSV als Aufsichtsbehörde der Vorinstanz sowohl für bezogene AHV- und als auch für bezogene IV-Renten angeordnet wurde und der einheitlichen Rechtsanwendung von Art. 4 Abs. 3 Satz 2 RV-AHV dienen sollte (vgl. BVGer C-657/2012 E. 6.4.1 f.) -, soweit bezogene IV-Renten von den geleisteten AHV-Beiträgen abgezogen werden sollen, vom Gesetzgeber weder auf Gesetzes- noch auf Verordnungsebene vorgesehen ist und sich zudem in Beachtung der unterschiedlichen Konzeption der Alters- und Hinterlassenenversicherung beziehungsweise der Invalidenversicherung als systemwidrig erweist (vgl. BVGer C-657/2012 E. 6.4.4 ff.).

## **E. 5.4**

Die Beschwerde ist demzufolge gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist, und der Einspracheentscheid vom 16. Dezember 2014, mit welchem ein Anspruch auf Rückvergütung von AHV-Beiträgen in der Höhe von Fr. 11'777.45 abgewiesen wurde mit der Begründung, der Beschwerdeführer habe viel höhere IV-Leistungen bezogen, ist aufzuheben. Die Vorinstanz ist aufzufordern, dem Beschwerdeführer die ausgewiesene Beitragssumme von Fr. 11'777.45 auszurichten und diese gemäss Art. 26 Abs. 2 ATSG zu

verzinsen (vgl. Urteil BVGer C-657/2012 E. 7.2 mit Hinweisen). Der anwendbare Zinssatz beträgt 5 % im Jahr (Art. 7 Abs. 1 der Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSV; SR 830.11]; parallel: Art. 42 Abs. 2 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV, SR 831.101]; vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage 2015, N. 69 zu Art. 26 ATSG).

#### **E. 6.1**

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

#### **E. 6.2**

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

#### **E. 6.3**

Dem obsiegenden, durch einen ausländischen Anwalt vertretenen Beschwerdeführer ist zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Das Anwaltshonorar wird nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters bemessen (Art. 10 Abs. 1 VGKE), wobei unnötiger Aufwand nicht entschädigt wird (Art. 8 Abs. 2 VGKE). Nach Art. 8 Abs. 1 VGKE umfasst die Entschädigung die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen. Da der Beschwerdeführer keine Kostennote eingereicht hat, setzt das Gericht die Entschädigung nach pflichtgemäßem Ermessen auf Grund der Akten fest (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Die Bemühungen von Rechtsanwalt Franklin Sedaj im vorliegenden Beschwerdeverfahren beschränkten sich im Wesentlichen auf die Ausarbeitung der zwei Seiten umfassenden Beschwerdeschrift. Unter Berücksichtigung des Verfahrensausgangs, des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens wird die Parteientschädigung vorliegend in Übereinstimmung mit dem Antrag des Beschwerdeführers auf Fr. 500.- festgesetzt.

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