

# **BVGer C-7526/2006 vom 17. Dezember 2007**

Bundesverwaltungsgericht, 2007-12-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-7526\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7526_2006)

FR: TAF C-7526/2006 du 17 décembre 2007

IT: TAF C-7526/2006 del 17 dicembre 2007

## **Regeste**

Alters- und Hinterlassenenversicherung (Übriges)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern wie hier keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Dazu gehören nach Art. 33 Bst. d VGG Verfügungen der Schweizerischen Ausgleichskasse betreffend die Rückvergütung der von Ausländern an die Alters- und Hinterlassenenversicherung bezahlten Beiträge (Art. 18 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG], SR 831.10).

### **E. 1.2**

Aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG findet das VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) 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, was hier nicht 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**

Die Beschwerde wurde im Übrigen formgerecht eingereicht (Art. 52 VwVG). Fraglich ist indes, ob die vom 3. November 2006 datierende und am 29. Dezember 2006 beim Bundesverwaltungsgericht eingetroffene Beschwerde auch fristgerecht innert 30 Tagen ab Erhalt der Verfügung vom 1. Februar 2006 eingereicht wurde. Die SAK hat sich dazu nicht geäussert, und den Akten ist kein Beleg hinsichtlich des Zeitpunkts zu entnehmen, in welchem der Beschwerdeführer vom Inhalt des Einspracheentscheids Kenntnis erhielt. Das Bundesverwaltungsgericht erhebt hinsichtlich der Frage der Rechtzeitigkeit der Einreichung der Beschwerde indes keine Beweise, einerseits weil es praxisgemäss schwierig ist, den Zeitpunkt einer Zustellung in Jamaika im Nachhinein nachzuweisen, sofern keine Zustellung per Einschreiben mit Rückschein erfolgte, andererseits aber auch aus

verfahrensökonomischen Gründen. Würde auf die Beschwerde wegen verspäteter Beschwerdeeinreichung nicht eingetreten, so könnte der Beschwerdeführer aufgrund der laufenden Veränderungen des Sachverhalts bei der SAK ein neues Gesuch um Rückerstattung seiner AHV-Beiträge stellen, so dass sich dem Bundesverwaltungsgericht nach Durchführung eines weiteren Verfahrens wiederum die gleichen Rechtsfragen stellen dürften.

#### **E. 1.5**

Auf die Beschwerde wird daher eingetreten.

#### **E. 2.1**

Ausländer sowie ihre Hinterlassenen ohne Schweizer Bürgerrecht sind - u.a. vorbehaltlich besonderer zwischenstaatlicher Regelungen, mit welchen die jeweiligen Staatsangehörigen Schweizer Bürgern im Wesentlichen gleichgestellt werden - nur rentenberechtigt, solange sie ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben (Art. 18 Abs. 2 AHVG).

#### **E. 2.2**

Ergänzend hat der Gesetzgeber mit Art. 18 Abs. 3 AHVG einen Auffangtatbestand für jene Ausländer erlassen, die nach Absatz 2 nach ihrer Ausreise aus der Schweiz mangels Abkommens betreffend einer grundsätzlichen Gleichstellung mit Schweizer Bürgern grundsätzlich nicht rentenberechtigt sind.

#### **E. 2.3**

Diese Ausländer sollen aus Billigkeitsüberlegungen unter bestimmten Bedingungen die einbezahlten AHV-Beiträge zurückvergütet erhalten (vgl. auch Kieser, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Zürich 1996; sinngemäss auch Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2. Aufl., § 23 Rz 14; Maurer, Bundessozialversicherungsrecht, 2. Aufl. 1994, S. 96, lit. c; vgl. auch vgl. auch ZAK 1968 65 Erw. 2).

#### **E. 2.4**

Nach Art. 18 Abs. 3 AHVG können den genannten Ausländern sowie ihren Hinterlassenen die gemäss den Artikeln 5 (Beiträge von Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit; 1. Grundsatz), 6 (Beiträge der Arbeitnehmer nicht beitragspflichtiger Arbeitgeber), 8 (Beiträge von Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit; 1. Grundsatz), 10 (Die Beiträge der nicht erwerbstätigen Versicherten) oder 13 (Höhe des Arbeitgeberbeitrages) bezahlten Beiträge zurückvergütet werden. Gemäss dem letzten Satz dieser Bestimmung regelt der Bundesrat die Einzelheiten, insbesondere das Ausmass der Rückvergütung. Letzteres hat er mit der Verordnung über die Rückvergütung der von Ausländern an die Alters- und Hinterlassenenversicherung bezahlten Beiträge vom 29. November 1995 getan (RV-AHV, RS 831.131.12).

#### **E. 2.5**

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

zurückgefordert werden können, wenn der Ausländer aller Voraussicht nach endgültig aus der Versicherung ausgeschieden ist und er selber sowie sein Ehegatte oder seine noch nicht 25-jährigen Kinder nicht mehr in der Schweiz wohnen. Ist oder war der Gesuchsteller geschieden, muss vorgängig für diese frühere Ehe das Splitting vorgenommen werden, wenn beide Ehegatten in der AHV/IV versichert waren (Art. 4 Abs. 2 RV-AHV und Ziffer 18 der Weisungen des BSV über die Rückvergütung der von Ausländern an die AHV bezahlten Beiträge, ab 1. Januar 2003 gültige Fassung).

#### **E. 2.6**

Art. 2 Abs. 1 RV-AHV steht im Zusammenhang zu Art. 25 Abs. 5 AHVG, wonach für Kinder, die noch in Ausbildung sind, der Waisenrentenanspruch bis zum Abschluss der Ausbildung dauert, längstens aber bis zum vollendeten 25. Altersjahr. Der Bundesrat kann festlegen, was als Ausbildung gilt. Entsprechend hält Art. 2 Abs. 2 RV-AHV in der ab 1. Januar 2003 geltenden Fassung fest, dass eine Rückforderung - entsprechend früherer Praxis - möglich ist, wenn die noch nicht 25-jährigen in der Schweiz wohnenden Kinder ihre Ausbildung abgeschlossen haben. Diese Bedingungen müssen kumulativ erfüllt sein, das heisst, dass die geleisteten Beiträge nicht zurückerstattet werden können, wenn bezüglich aller für einen allfälligen Rentenbezug in Frage kommenden Personen auch nur eine der Bedingungen nicht erfüllt ist. Hinsichtlich des Umfanges der Rückvergütung schreibt Art. 4 Abs. 1 RV-AHV vor, dass nur die tatsächlich bezahlten Beiträge rückvergütet werden; Zinsen sind keine geschuldet. Abs. 4 dieser Norm beschränkt sodann den Umfang der Rückvergütung auf den Barwert der zukünftigen AHV-Leistung, die einem Rentenberechtigten in gleichen Verhältnissen zukäme. Mit anderen Worten werden die Beiträge höchstens im Masse der zu erwartenden kapitalisierten Renten zurückbezahlt (vgl. Urteile des Bundesgerichts H 171/06 vom 16. Oktober 2007 und H 207/03 vom 19. März 2004).

#### **E. 2.7**

Der Begriff der Ausbildung ist in der Wegleitung des BSV über die Renten (RWL) in der Eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung in der ab 1. Januar 2003 gültigen Fassung, Ziffer 3.6.3, umschrieben.

#### **E. 3**

Im Sinne von Art. 2 RV-AHV ist zu prüfen, ob der nicht mehr in der Schweiz wohnende Beschwerdeführer, der aller Voraussicht nach endgültig aus der Versicherung ausgeschieden ist, Kinder hat, welche noch nicht 25-jährig sind und in der Schweiz wohnen.

#### **E. 3.1**

Vorliegend ergibt sich aus den Akten zweifelsfrei, dass der Beschwerdeführer mit den am 9. März 1984 beziehungsweise am 6. November 1991 geborenen Töchtern S.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ zwei Kinder hat, welche im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Einspracheentscheids noch nicht 25-jährig waren und es im Übrigen auch heute noch nicht sind. Dass die elterliche Sorge für seine Tochter D.\_\_\_\_\_, welche den Familiennamen ihrer Mutter trägt, der Mutter übertragen worden ist, ändert nichts am allfälligen Anspruch von D.\_\_\_\_\_ auf eine Waisenrente der schweizerischen AHV. Die Vaterschaft des Beschwerdeführers ist nicht strittig. Zudem hat der Beschwerdeführer hinsichtlich seiner in der Schweiz wohnenden Tochter D.\_\_\_\_\_ (vgl. Beilage zur Replik sowie vorne, Ziff. 3.1) auch nicht geltend gemacht, dass diese ihre Ausbildung bereits abgeschlossen hat.

### **E. 3.2**

Damit sind bereits aus diesem Grunde die Voraussetzungen für eine Rückforderung der AHV-Beiträge des Beschwerdeführers nicht erfüllt.

### **E. 3.3**

Eine Regelung, wonach - z.B. in Härtefällen - eine Rückerstattung auch möglich ist, wenn nicht alle in der RV-AHV genannten Voraussetzungen erfüllt sind, kennt das schweizerische AHV-Recht nicht.

### **E. 3.4**

Die Beschwerde ist damit abzuweisen.

### **E. 4**

Hinsichtlich der Tochter S.\_\_\_\_\_ steht fest, dass diese ein Diplom als "Biomedizinische Analytikerin HF" erworben hat. Die SAK macht indes geltend, dass damit noch nicht feststehe, dass diese damit ihre Ausbildung abgeschlossen habe. Ob letzteres zutrifft, kann hier offen bleiben, da die Beschwerde ohnehin abzuweisen ist. Zutreffend ist jedenfalls die Feststellung der SAK, dass die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Erklärung von S.\_\_\_\_\_, sie sei damit einverstanden, dass dem Beschwerdeführer die von ihm einbezahlten AHV-Beiträg zurückerstattet werden, noch keinen rechtsgültigen Verzicht auf eine allfällige Waisenrente darstellt.

### **E. 5**

Verfahrenskosten sind keine zu erheben (Art. 85bis Abs. 2 AHVG), und als unterliegende Partei hat der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf Parteientschädigung. Der Vorinstanz steht nach Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) keine Parteientschädigung zu.

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