

# **BVGer C-885/2009 vom 30. November 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-11-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-885\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-885_2009)

FR: TAF C-885/2009 du 30 novembre 2010

IT: TAF C-885/2009 del 30 novembre 2010

## **Regeste**

Invalidenversicherung (IV)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

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). Zu den anfechtbaren Verfügungen gehören jene der IVSTA, die zu den Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts gehört (Art. 33 Bst. d VGG; vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20]). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist in casu nicht gegeben (Art. 32 VGG).

### **E. 1.2**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Gemäss Art. 3 Bst. dbis VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG, SR 830.1) 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 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung anwendbar (Art. 1a bis 70 IVG), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formellrechtlicher Hinsicht mangels anderslautender Übergangsbestimmungen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG). Als Adressat der angefochtenen Verfügung ist der Beschwerdeführer berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (vgl. Art. 59 ATSG). Zusammenfassend ergibt sich, dass sämtliche Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 1.4**

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. 1.5**

Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung der Vorinstanz vom 21. Januar 2009, mit welcher der Anspruch des Beschwerdeführers auf die bisherige ausserordentliche Rente ab dem 1. Februar 2009 verneint wurde. Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit der Rentenaufhebung per Ende Januar 2009.

### **E. 2.1**

Gemäss Art. 39 Abs. 1 IVG richtet sich der Anspruch von Schweizer Bürgern auf ausserordentliche Renten nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10). Laut Art. 42 Abs. 1 AHVG haben Schweizer Bürger mit Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz Anspruch auf eine ausserordentliche Rente, die während der gleichen Zahl von Jahren versichert waren wie ihr Jahrgang, denen aber keine ordentliche Rente zusteht, weil sie bis zur Entstehung des Rentenanspruchs nicht während eines vollen Jahres der Beitragspflicht unterstellt gewesen sind. Der Anspruch steht auch ihren Hinterlassenen zu.

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer wurde am E. \_\_\_\_\_ in C. \_\_\_\_\_ geboren. Seine Mutter stammt aus Finnland und er ist wie sein Vater Staatsbürger der Tschechischen Republik. Heute verfügt er in der Schweiz über die Niederlassungsbewilligung C (act. 1, 2, 29; AKB-act. 3 bis 5). Da vom Bezügerkreis der vorstehend wiedergegebenen Art. 39 Abs. 1 IVG und Art. 42 Abs. 1 AHVG nur Schweizer Bürger erfasst werden, könnte die Einstellung der ausserordentlichen Rente ab 1. Februar 2009 nur aufgrund des Wortlauts nicht in Anwendung dieser gesetzlichen Bestimmungen erfolgen bzw. hätte gestützt darauf nie ein Anspruch auf eine ausserordentliche Rente bestanden. Jedoch ist zu beachten, dass die ausserordentliche Invalidenrente einer Leistung für Behinderte im Sinne von Art. 1 lit. f Ziff. ii der am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (in der Fassung von Anhang II zum Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit [mit Anhängen]; SR 0.831.109.268.1; im Folgenden auch: Verordnung 1408/71) entspricht. Wegen des in dieser Verordnung vorgesehen Gebotes der Nichtdiskriminierung (aufgrund der Nationalität) kann die Zusprache dieser Leistung - in Anwendung von Art. 39 Abs. 1 IVG und Art. 42 Abs. 1 AHVG - nicht vom Besitz der schweizerischen Staatsangehörigkeit abhängig gemacht werden (BGE 134 V 236 E. 6). Unter diesen Umständen braucht nicht näher auf die gesetzlichen Bestimmungen von Art. 6 Abs. 2 IVG und Art. 9 Abs. 3 IVG - welche betreffend die versicherungsmässigen Voraussetzungen von ausländischen Staatsangehörigen - analog Schweizer Bürgern und Bürgerinnen gemäss Art. 39 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 42 Abs. 1 AHVG - ebenfalls an den Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz anknüpfen - eingegangen werden. Mit anderen Worten kann letztlich die Frage, gemäss welcher gesetzlichen Bestimmung dem Beschwerdeführer die ausserordentliche Rente seinerzeit gewährt wurde, offengelassen werden. Nachfolgend ist

daher in einem ersten Schritt zu prüfen, ob durch den Umstand, dass der Versicherte am 2. Juli 2008 zu seiner Mutter nach Finnland gereist war und sich per 13. Oktober 2008 beim Einwohneramt in Z.\_\_\_\_\_ abgemeldet hatte, die kumulativen Anspruchsvoraussetzungen des Wohnsitzes und des gewöhnlichen Aufenthaltes gemäss Art. 42 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 13 ATSG noch erfüllt waren.

### **E. 3.1**

Ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat eine Person an dem Ort, an dem sie während längerer Zeit lebt, selbst wenn diese Zeit zum Vorneherein befristet ist (Art. 13 Abs. 2 ATSG). Nach ständiger Rechtsprechung bedeutet der Ausdruck "in der Schweiz wohnhaft" sein, dass die versicherte Person nicht nur zivilrechtlichen Wohnsitz, sondern auch den tatsächlichen Aufenthalt in der Schweiz haben muss. Ferner bedarf es des Willens, diesen aufrechtzuerhalten. Zusätzlich dazu muss der Schwerpunkt aller Beziehungen in der Schweiz bestehen bleiben (BGE 130 V 404 E. 5.2, 111 V 180 E. 4; ZAK 1992 S. 38 E. 2a). Der Begriff des "gewöhnlichen Aufenthaltes" ist in gleicher Weise auszulegen (BGE 119 V 98 E. 6c). Der Begriff des Aufenthaltes ist in objektivem Sinne zu verstehen. Mit der wie auch immer begründeten Abreise ins Ausland ist mithin die Anspruchsvoraussetzung des tatsächlichen Aufenthaltes in der Schweiz grundsätzlich zu verneinen. Das Aufenthaltsprinzip lässt allerdings praxismässig die beiden Ausnahmen des voraussichtlich kurzfristigen und des voraussichtlich längerfristigen Auslandsaufenthaltes zu. Dabei darf es sich nur um Fälle handeln, in denen die versicherte Person zum Vorneherein bloss eine vorübergehende und keine endgültige Ausreise aus der Schweiz beabsichtigt hat. Der Ausnahmegrund des kurzfristigen Auslandsaufenthaltes ist gegeben, wenn und insoweit der Auslandsaufenthalt sich im Rahmen dessen bewegt, was allgemein üblich ist, bzw. er muss aus triftigen Gründen erfolgen, wie z.B. zu Besuchs-, Ferien-, Geschäfts-, Kur- oder Ausbildungszwecken, und darf ein Jahr nicht übersteigen. Die Jahresfrist darf aber nur soweit voll ausgeschöpft werden, als für diese Maximaldauer wirklich ein triftiger Grund besteht. Der Ausnahmegrund des längerfristigen Auslandsaufenthaltes ist gegeben, wenn ein grundsätzlich als kurzfristig beabsichtigter Auslandsaufenthalt wegen zwingender unvorhergesehener Umstände (z.B. wegen Erkrankung oder Unfall usw.) über ein Jahr hinaus verlängert werden muss oder wenn zum Vorneherein zwingende Gründe einen voraussichtlich überjährigen Auslandsaufenthalt erfordern (z.B. Fürsorgemassnahmen, Ausbildung, Krankheitsbehandlung usw.; vgl. zum Ganzen BGE 111 V 180 E. 4).

### **E. 3.2.1**

Der Beschwerdeführer reiste am 2. Juli 2008 zu seiner Mutter nach Finnland. Der Zweck dieser Reise lag - wie von der Beiständin glaubhaft und nachvollziehbar ausgeführt - einerseits darin, Urlaub zu machen, und andererseits, sich mit den Gepflogenheiten dieses Landes vertraut zu machen und festzustellen, ob er sich ein Leben zusammen mit seiner Mutter fernab der Schweiz vorstellen könnte. Aus diesem Grund reiste er verständlicherweise nicht - wie ursprünglich beabsichtigt - schon am 9. August 2008, sondern erst im Oktober 2008 zurück (act. 27). Aufgrund dieser Umstände ist mit Blick auf die vorstehend auszugsweise wiedergegebene Rechtsprechung ohne weiteres erstellt, dass für den von August bis Oktober 2008 dauernden Auslandsaufenthalt ein Ausnahmegrund gegeben war (vgl. E. 3.1 2. Absatz hiervor), beabsichtigte der Beschwerdeführer doch zum Vorneherein - vorerst - keine endgültige Ausreise aus der Schweiz. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Anspruchsvoraussetzung des tatsächlichen Aufenthaltes in der Schweiz für diese Zeit noch zu bejahen war.

### **E. 3.2.2**

Anders präsentierte sich die Situation jedoch ab dem 13. Oktober 2008. Aufgrund der wiederum nachvollziehbaren und glaubhaften Äusserungen der Beiständin hatte sich der Beschwerdeführer nach seinem gut dreimonatigen Auslandsaufenthalt für ein Leben zusammen mit seiner Mutter in Finnland entschieden, weshalb er sich beim Einwohneramt in Z. \_\_\_\_\_ abmeldete (act. 30 und 31). Aufgrund dieser Fakten kann ab dem 13. Oktober 2008 die Anspruchsvoraussetzung des tatsächlichen Aufenthaltes in der Schweiz nicht mehr bejaht werden. Somit ist erstellt, dass ab dem 13. Oktober 2008 zufolge Fehlens des gewöhnlichen Aufenthaltes in der Schweiz die Anspruchsvoraussetzungen für die ausserordentliche IV-Rente nicht mehr erfüllt waren. Bei diesem Ergebnis kann offenbleiben, ob der Beschwerdeführer seinen zivilrechtlichen Wohnsitz (vgl. hierzu Art. 13 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 23 - 26 des Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]; vgl. auch RKUV 2005 KV 344 S. 362 E. 3; BGE 125 V 75 E. 2a; SVR 2000 IV Nr. 14 S. 44 E. 3b; ZAK 1990 S. 248 E. 3b, 1982 S. 179 f. E. 2a mit Hinweisen) in diesem Zeitpunkt ebenfalls nach Finnland verlegt hatte. Damit kann es vorliegend jedoch noch nicht sein Bewenden haben.

### **E. 4.1**

Ausserordentliche Renten von EU-Staatsangehörigen können grundsätzlich auch in einen Staat der EU ausgerichtet werden. Voraussetzung dazu ist allerdings, dass die leistungsberechtigte Person den bilateralen Abkommen mit der EU unterstellt ist (vgl. Rz. 7014 des ab 1. Juni 2002 gültigen Kreisschreibens über das Verfahren zur Leistungsfestsetzung in der AHV/IV [KSBIL], Stand: 1. Januar 2009). Da der Beschwerdeführer die Staatsbürgerschaft der Tschechischen Republik - welche ein Mitgliedstaat der EU ist - besitzt und nach Finnland - ebenfalls ein Mitgliedstaat - weggezogen ist, kann seine Rente gemäss oben erwähnten Kreisschreiben grundsätzlich exportiert werden. Nachfolgend sind die entsprechenden Voraussetzungen dieses Leistungsexports zu prüfen.

### **E. 4.2**

Vorliegend von Bedeutung ist die bereits erwähnte Verordnung Nr. 1408/71 (vgl. E. 2.2 hiervor). Gemäss Art. 2 Abs. 1 dieser Verordnung gilt diese für Arbeitnehmer und Selbstständige sowie für Studierende, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, soweit sie Staatsangehörige eines Mitgliedstaats sind oder als Staatenlose oder Flüchtlinge im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnen, sowie für deren Familienangehörige und Hinterbliebene.

#### **E. 4.2.1**

Eine Unterstellung des Beschwerdeführers unter dem Titel "Arbeitnehmer und Selbstständige" ist nicht gegeben, da jener nach Beendigung der obligatorischen Schulzeit zum einen keine Berufsausbildung gemacht hat und zum andern weder in der Schweiz noch in einem Mitgliedstaat der EU jemals selbstständig oder unselbstständig erwerbstätig gewesen war (act. 1 und 2). Dass der Beschwerdeführer zufolge seines Schweizer Wohnsitzes in den Jahren 2001 bis 2007 AHV/IV-Beiträge als nichterwerbstätige Person entrichtet hatte, führt nicht zum Erwerb des Status eines Arbeitnehmers im Sinne des Art. 2 Abs. 1 der Verordnung 1408/71 (vgl. zum Ganzen BGE 134 V 236 E. 5.2.1 bis 5.2.3). Nachfolgend ist zu prüfen, ob eine Unterstellung unter dem Titel "Familienangehörige" erfolgen kann.

#### **E. 4.2.2**

Der Begriff des Familienangehörigen wird in Art. 1 Bst. f der Verordnung 1408/71 wie folgt definiert: "i) jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, oder in den Fällen des Artikels 22 Absatz 1 Buchstabe a) und des Artikels 31 in den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnt, als Familienangehöriger bestimmt, anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet ist; wird nach diesen Rechtsvorschriften eine Person jedoch nur dann als Familienangehöriger oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Arbeitnehmer oder dem Selbstständigen oder dem Studierenden in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von diesem bestritten wird. Gestatten es die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats nicht, die Familienangehörigen von den anderen Personen, auf die sie anwendbar sind, zu unterscheiden, so hat der Begriff Familienangehöriger die Bedeutung, die ihm in Anhang I gegeben wird; ii) bei Leistungen für Behinderte, die nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats allen Staatsangehörigen des Landes gewährt werden, die die Voraussetzungen hierfür erfüllen: wenigstens der Ehegatte, die minderjährigen Kinder sowie die unterhaltsberechtigten volljährigen Kinder des Arbeitnehmers oder Selbstständigen oder Studierenden;"

#### **E. 4.2.2.1**

Die Vorinstanz stellt sich auf den Standpunkt, dass eine Unterstellung unter dem Titel Familienangehöriger nicht erfolgen könne, da der Beschwerdeführer in den letzten Jahren nicht von seinen Eltern, sondern von der öffentlichen Hand unterstützt worden sei. Diese Argumentation vermag nicht zu überzeugen: Es trifft zwar zu, dass der Beschwerdeführer - soweit aus den Akten ersichtlich - vom Fürsorgeamt der Stadt Z. \_\_\_\_\_ unterstützt worden war, solange er in der Schweiz gelebt hat (AKB-act. 7 und 10). Zu dieser Zeit stellte sich die Frage nach dem Export der ausserordentlichen Rente jedoch nicht resp. fiel die Anwendbarkeit der Verordnung 1408/71 ausser Betracht. Ergänzend festzuhalten ist, dass es wegen des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung keine Rolle spielen darf, ob die entsprechende finanzielle Unterstützung im Inland von den Eltern oder einer Sozialbehörde stammen. Ansonsten wäre eine (spätere) Unterstellung in keinem Fall möglich, wo die Eltern oder ein Elternteil - bspw. als Folge einer Scheidung - keine oder keine genügenden Unterhaltszahlungen zu leisten vermöchten. Nachfolgend ist demnach zu prüfen, ob der Beschwerdeführer als Familienangehöriger einer Arbeitnehmerin zu betrachten ist und demgemäss - nach Verlassen der Schweiz - unter diesem Titel in den persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung 1408/71 fiel.

#### **E. 4.2.2.2**

Nach der Ausreise des Beschwerdeführers ist davon auszugehen, dass er während seines Auslandsaufenthalts eine Unterstützung in finanzieller (und moralischer) Hinsicht durch seine Mutter, mit welcher er offensichtlich eine häusliche Gemeinschaft gebildet hatte, erfuhr. Denn es ist so gut wie undenkbar, dass der Beschwerdeführer, dessen Invalidität zufolge seiner gesundheitlichen Beeinträchtigungen auf 100 % bemessen worden war (act. 17) und er deswegen weder eine Ausbildung abschliessen noch jemals erwerbstätig sein konnte, seinen Lebensunterhalt in Finnland selber hatte bestreiten können. Im konkreten Fall ist im Zusammenhang mit der Prüfung des Anspruchs auf Weiterausrichtung der ausserordentlichen IV-Rente, welche einer Leistung für Behinderte im Sinne von Art. 1 Bst. f Ziff. ii der Verordnung 1408/71 entspricht und deren Zusprache wegen des in der

Verordnung vorgesehenen Gebots der Nichtdiskriminierung aufgrund der Nationalität nicht vom Besitz der schweizerischen Staatsangehörigkeit abhängig gemacht werden darf, der Beschwerdeführer als Familienangehöriger zu betrachten resp. fällt dieser in den persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung 1408/71 (vgl. zum Ganzen auch BGE 134 V 236 E. 5.2.4, 5.2.4.2 und 6).

#### **E. 5**

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist zusammenfassend festzustellen, dass in Gutheissung der Beschwerden vom 9. und 13. Februar 2009 die Verfügung der Vorinstanz vom 21. Januar 2009 aufzuheben ist. Die Vorinstanz ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer die Rentenbetreffnisse rückwirkend für die Zeit ab 1. Februar 2009 auszurichten. Bei diesem Verfahrensausgang kann offengelassen werden, ob die Vorinstanz den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt hat oder nicht.

#### **E. 6**

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

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

Die Verfahrenskosten trägt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG in der Regel die unterliegende Partei. Der unterliegenden Vorinstanz können allerdings keine Kosten auferlegt werden (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Dem obsiegenden Beschwerdeführer sind ebenfalls keine Kosten aufzuerlegen.

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

Dem nicht anwaltlich, sondern gesetzlich durch die Beiständin vertretenen Beschwerdeführer sind keine unverhältnismässig hohen Kosten entstanden, weshalb ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen ist. Als Bundesbehörde hat die Vorinstanz ebenfalls keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 3 und 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

##### **E. 6.3**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das Gesuch um Erteilung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

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