Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
H 205/04

Urteil vom 9. Februar 2005
III. Kammer

Besetzung
Präsidentin Leuzinger, Bundesrichter Rüedi und Lustenberger; Gerichtsschreiber Jancar

Parteien
K._____, 1934, Beschwerdeführer,

gegen

Schweizerische Ausgleichskasse, Avenue Edmond-Vaucher 18, 1203 Genf, Beschwerdegegnerin

Vorinstanz
Eidgenössische Rekurskommission der AHV/IV für die im Ausland wohnenden Personen, Lausanne

(Entscheid vom 22. September 2004)

Sachverhalt:
A.
Der 1934 geborene, geschiedene K._____ ist Vater dreier Kinder (geboren 1963, 1967 und 1969). Er hielt sich in den Jahren 1961 bis 1964 sowie 1970 und 1971 zu Erwerbszwecken in der Schweiz auf. Mit Anmeldung vom 9. Februar 2001 ersuchte er um eine Altersrente der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung. Die Schweizerische Ausgleichskasse (nachfolgend: Ausgleichskasse) sprach ihm mit Verfügungen vom 12. August 2002 ab 1. Juli 1999 eine Altersrente von Fr. 114.-, ab 1. Januar 2001 eine solche von Fr. 117.- und ab 1. Juni 2002 von Fr. 156.- zu.

Nachdem der Versicherte am 4. September 2002 hiegegen Beschwerde erhoben und nach Einsicht in die Akten am Sitz des Sozialgerichts München weitere Unterlagen eingereicht hatte, verfügte die Ausgleichskasse am 17. März 2003 pendete lite eine Altersrente ab 1. Juli 1999 von Fr. 117.-, ab 1. Januar 2001 von Fr. 120.-, ab 1. Juni 2002 von Fr. 160.- und ab 1. Januar 2003 von Fr. 164.-. Mit Eingabe vom 15. April 2003 hielt der Versicherte an seiner Beschwerde fest. Die Eidgenössische Rekurskommission der AHV/IV für die im Ausland wohnenden Personen (nachfolgend: Rekurskommission) wies die Beschwerde mit einzelrichterlichem Entscheid vom 19. August 2003 ab. Die hiegegen erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde hiess das Eidgenössische Versicherungsgericht mit Urteil vom 6. Februar 2004 in dem Sinne gut, dass es den Entscheid vom 19. August 2003 aufhob und die Sache an die Vorinstanz zurückwies, damit sie im Sinne der Erwägungen verfahre und über die Beschwerde vom 4. September 2002 neu entscheide. In den Erwägungen wurde ausgeführt, die Beschwerde lasse sich nicht als offensichtlich unbegründet bezeichnen, weshalb darüber mindestens in Dreierbesetzung hätte entschieden werden müssen. Dieser formelle Mangel führe zur Aufhebung des
angefochtenen Entscheids, ohne dass zur materiell streitigen Frage der Rentenberechnung Stellung zu nehmen sei.
B.

Mit Entscheid vom 22. September 2004 stellte die Rekurskommission fest, dem Versicherten stehe eine Altersrente von Fr. 117.- ab 1. Juli 1999, Fr. 120.- ab 1. Januar 2001, Fr. 160.- ab 1. Juni 2002 und Fr. 164.- ab 1. Januar 2003 zu. Im Übrigen wies sie die Beschwerde ab, soweit darauf eingetreten werden könne und das Verfahren nicht gegenstandslos geworden sei.
C.
Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt der Versicherte sinngemäss die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides. Entgegen dem Vorgehen von Ausgleichskasse und Rekurskommission könne der Monat Oktober 1961 bei der Rentenberechnung nicht als Beitragsmonat berücksichtigt werden, da er erst am 1. November 1961 in der Schweiz zu arbeiten begonnen habe. Er legt ein Zeugnis der Firma S._____ AG vom 30. November 1964 auf, woraus sich ergibt, dass er bei ihr seit 1. November 1961 erwerbstätig war. Weiter verlangt er die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung für das letztinstanzliche Verfahren.

Die Ausgleichskasse bringt vor, sie habe für das Jahr 1961 drei Monate Beitragszeit angerechnet. Das vom Versicherten aufgelegte Arbeitszeugnis belege, dass er ab 1. November 1961 bei der Firma S._____ AG tätig gewesen sei. Da er diese Urkunde erst im jetzigen Verfahrensabschnitt aufgelegt habe, sei eine Einbeziehung und Würdigung des Elements bisher nicht möglich gewesen. Sie unterziehe sich demnach der Entscheidungskompetenz des Gerichts.

Das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) verzichtet auf eine Vernehmlassung.

Mit Eingaben vom 29. November 2004 und 6. Januar 2005 hält der Versicherte an seinen Ausführungen fest und verlangt Akteneinsicht.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Im angefochtenen Entscheid wurde zutreffend erwogen, dass das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681), namentlich auch dessen Anhang II, der die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit regelt, im vorliegenden Verfahren grundsätzlich zu berücksichtigen ist. Soweit dieses indessen keine abweichenden Bestimmungen vorsieht, sind mangels einer einschlägigen gemeinschafts- bzw. abkommensrechtlichen Regelung die Ausgestaltung des Verfahrens sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen und die Berechnung der schweizerischen Altersrente grundsätzlich Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung. Anzumerken bleibt, dass das FZA insbesondere nicht vorsieht, dass in die Berechnung der Altersrente auch die in Deutschland zurückgelegten Versicherungszeiten einzubeziehen sind (BGE 130 V 51 ff.; SVR 2004 AHV Nr. 16 S. 49; zur Publikation in der Amtlichen Sammlung vorgesehenes Urteil S. vom 13. Oktober 2004, H 49/04, Erw. 1.2 in fine; Urteil H. vom 2. Dezember 2004 Erw. 2.1, H 71/04).
2.
Die Vorinstanz hat die für die Rentenberechnung massgebenden, mit In-Kraft-Treten des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 per 1. Januar 2003 unverändert gebliebenen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen (Art. 29bis - 33ter AHVG, Art. 50 ff. AHVV; vgl. auch Urteil H. vom 2. Dezember 2004 Erw. 2.2, H 71/04) richtig wiedergegeben. Darauf wird verwiesen.
3.
Die Frage der prozessualen Zulässigkeit der am 17. März 2003 ergangenen Wiedererwägungsverfügungen ist nach neuem Recht zu prüfen und gestützt auf Art. 53 Abs. 3 ATSG (zur früheren, abhängig vom kantonalen Recht im Wesentlichen gleich lautenden Regelung vgl. BGE 127 V 232 f. Erw. 2b/bb) zu verneinen, mit der Folge, dass den neuen Verwaltungsakten lediglich die Bedeutung eines Antrages an die Vorinstanz zukommt (Urteile K. vom 20. April 2004 Erw. 1, I 653/03, und A. vom 17. März 2004 Erw. 1.1, I 700/03, beide zitiert in ZBJV 140/2004 S. 750 f.).
4.
4.1 Die Vorinstanz berechnete die Rente in Bestätigung der Wiedererwägungsverfügungen vom 17. März 2003 auf der Basis einer Beitragsdauer von 4 Jahren und 1 Monat, eines Einkommens von total Fr. 205'838.- (inkl. Erwerbseinkommen und Erziehungs- sowie Übergangsgutschriften), eines massgebenden durchschnittlichen

Jahreseinkommens von Fr. 50'409.- (Fr. 205'838.- : 4.0833) sowie im Rahmen von Skala 3 bzw. 4 der vom BSV herausgegebenen Rententabellen.
4.2 In BGE 130 V 51 (insbes. 55 f. Erw. 5.4) wurde erkannt, dass die Schweiz ihre autonome (AHV-)Rentenberechnung beibehalten konnte, da sie nicht gegen den EU-Grundsatz verstösst, wonach ein nach den nationalen Vorschriften errechneter Betrag nicht kleiner sein darf als der Betrag, der sich aus der Zusammenrechnung der Versicherungszeiten und der Pro-Rata-Methode ergibt. Um eine lineare Rentenberechnung zu gewährleisten, war daher nur eine Anpassung in der Aufwertung der Versicherungszeiten vor 1973 nötig (mit entsprechender Anpassung von Art. 52 AHVV; vgl. auch Urteil H. vom 2. Dezember 2004 Erw. 3, H 71/04 ).

Diese als Folge des FZA für alle versicherten Personen unabhängig von ihrer Staatszugehörigkeit geänderte Ermittlung der Rentenskala bei laufenden Teilrenten wurde in Bezug auf den Rentenanspruch des Beschwerdeführers für die Zeit ab 1. Juni 2002 berücksichtigt (vgl. zum Ganzen: Kreisschreiben des BSV zur Einführung der linearen Rentenskala bei laufenden Renten [KSLRS], gültig ab 1. Juni 2002).
4.3 Bei der Ermittlung der Beitragsdauer von 4 Jahren und 1 Monat rechneten Verwaltung und Vorinstanz dem Versicherten den Oktober 1961 an, da er bereits in diesem Monat in der Gemeinde X._____ Wohnsitz genommen habe. Der Versicherte wendet - wie schon im Verwaltungsverfahren und vorinstanzlich - ein, im Oktober 1961 sei er in Deutschland erwerbstätig gewesen. In der Schweiz habe er erst im November 1961 zu arbeiten begonnen. Er legt neu ein Zeugnis der Firma S._____ AG vom 30. November 1964 auf, woraus hervorgeht, dass er bei ihr seit 1. November 1961 gearbeitet hatte. Hierauf ist abzustellen, was nunmehr auch die Ausgleichskasse einräumt. Demnach ist dem Versicherten eine Beitragsdauer von 4 Jahren anzurechnen.

Hiermit bleibt es jedoch bei vier vollen Beitragsjahren (Art. 50 AHVV), weshalb das vorinstanzlich errechnete Verhältnis der Beitragsdauer des Beschwerdeführers zu derjenigen seines Jahrgangs von 9.09 % (4 x 100 : 44) weiterhin seine Gültigkeit hat. Gleiches gilt hinsichtlich des von der Vorinstanz veranschlagten Aufwertungsfaktors von 1.553, da trotz des Wegfalls des Monats Oktober 1961 bei der Beitragsdauer der erste Eintrag in das individuelle Konto ins Jahr 1961 fällt (Art. 30 Abs. 1 AHVG; vgl. Aufwertungsfaktoren des BSV für das Jahr 1999 [Eintritt des Versicherungsfalles], in: Rententabellen 1999 S. 21). Weiter ändert sich im Rahmen der Berechnung der Erziehungsgutschrift nichts an der Feststellung der Vorinstanz, dass der Versicherte in den Jahren 1964 sowie 1970 und 1971 22 Beitragsmonate zurückgelegt hat. Im Ergebnis resultiert aus der Reduktion der Beitragsdauer um den Monat Oktober 1961 keine Änderung des vorinstanzlich korrekt ermittelten Einkommens des Versicherten von total Fr. 205'838.-, bestehend aus dem Erwerbseinkommen sowie den Erziehungs- und Übergangsgutschriften.
Hingegen führt die Reduktion der Beitragszeit um 1 Monat zu einer Erhöhung des für die Rentenberechnung als Ausgangsbasis massgebenden durchschnittlichen Jahreseinkommens (Art. 29quater Ingress AHVG). Dieses beträgt entgegen der Vorinstanz nicht Fr. 50'409.- (Fr. 205'838.- : 4.0833), sondern Fr. 51'459.50 (Fr. 205'838.- : 4).

Die Ausgleichskasse wird im Sinne des Vorstehenden die Altersrente des Beschwerdeführers neu zu berechnen haben und darüber eine Verfügung erlassen.
5.
Soweit der Versicherte mit Eingaben vom 29. November 2004 und 6. Januar 2005 die Gewährung von Akteneinsicht verlangt, ist festzuhalten, dass weder die Beschwerdegegnerin noch die Vorinstanz neue Akten aufgelegt haben. Zudem wird der Versicherte im Rahmen der vorzunehmenden Neubeurteilung seines Anspruchs durch die Ausgleichskasse Akteneinsicht verlangen können (Art. 47 ATSG). Bei diesem Ergebnis kann vorliegend von der Gewährung der Akteneinsicht abgesehen werden (vgl. auch Urteil A. vom 18. April 2000, I 271/99).
6.
6.1 Da es um Versicherungsleistungen geht, sind gemäss Art. 134 OG keine Gerichtskosten zu erheben.
6.2 Nach Gesetz (Art. 152 OG) und Praxis sind in der Regel die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung erfüllt, wenn der Prozess nicht aussichtslos erscheint, die Partei bedürftig und die anwaltliche Verbeiständung notwendig oder doch geboten ist (BGE 125 V 202 Erw. 4a mit Hinweisen).

Der Gesuchsteller hat in der von ihm selbst eingereichten Verwaltungsgerichtsbeschwerde bezüglich der einzig beanstandeten Beitragsdauer die richtigen materiellen Anträge sinngemäss gestellt und zu deren Begründung

die sachdienlichen Argumente vorgebracht. Dies zeigt, dass der Rechtsstreit keine besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten aufweist, denen der Beschwerdeführer auf sich alleine gestellt nicht gewachsen wäre (BGE 122 III 393 Erw. 3b). Unter diesen Umständen ist die Verbeiständung im vorliegenden Verfahren nicht geboten, zumal es von der Offizialmaxime und dem Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird (vgl. BGE 125 V 35 Erw. 4b; Urteil R. vom 15. Januar 2001 Erw. 1, C 91/00). Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung ist demzufolge abzuweisen.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid der Eidgenössischen Rekurskommission der AHV/IV für die im Ausland wohnenden Personen vom 22. September 2004 und die Verfügungen vom 12. August 2002 aufgehoben werden und die Sache an die Schweizerische Ausgleichskasse zurückgewiesen wird, damit sie im Sinne der Erwägungen die Altersrente neu berechne und darüber verfüge.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung wird abgewiesen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, der Eidgenössischen Rekurskommission der AHV/IV für die im Ausland wohnenden Personen und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.
Luzern, 9. Februar 2005
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Die Präsidentin der III. Kammer: Der Gerichtsschreiber: