

Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicurances

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
H 313/01

Urteil vom 17. Juni 2003
III. Kammer

Besetzung
Präsident Borella, Bundesrichter Meyer und Kernen; Gerichtsschreiberin Helfenstein Franke

Parteien
R._____, 1935, 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 2. August 2001)

Sachverhalt:

A.

Mit Verfügung vom 13. März 2000 sprach die Schweizerische Ausgleichskasse (nachfolgend Ausgleichskasse) R._____ eine Altersrente von monatlich Fr. 205.- ab 1. April 2000 zu, basierend auf einem massgebenden durchschnittlichen Jahreseinkommen von Fr. 34'974.- sowie einer anrechenbaren Beitragsdauer von neun Jahren und sieben Monaten. Mit gleichentags ergangener Verfügung wurde seiner Ehefrau H._____ eine Altersrente von monatlich Fr. 72.- ab 1. April 2000 zugesprochen, auf der Grundlage eines massgebenden durchschnittlichen Jahreseinkommens von Fr. 14'472.- sowie einer anrechenbaren Beitragsdauer von vier Jahren und acht Monaten. Gegen diese Verfügungen erhoben beide Ehegatten gemeinsam Beschwerde. Mit Schreiben vom 29. Juni 2001 machte die Eidgenössische Rekurskommission der AHV/IV für die im Ausland wohnenden Personen R._____ auf eine mögliche Schlechterstellung (reformatio in peius) aufmerksam und gab ihm Gelegenheit zur Stellungnahme und zum Beschwerderückzug bis 23. Juli 2001. Daraufhin liess sich R._____ nicht vernehmen.

B.

Mit Entscheid vom 2. August 2001 wies die Eidgenössische Rekurskommission der AHV/IV für die im Ausland wohnenden Personen die Beschwerde des R._____ ab und sprach ihm in Abänderung der angefochtenen Verfügung mit Wirkung ab 1. April 2000 eine monatliche Altersrente von Fr. 180.- zu.

C.

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt R._____ in Aufhebung des angefochtenen Entscheides einen neuen Termin, der ihm die Rücknahme seiner Beschwerde ermögliche.

Die Schweizerische Ausgleichskasse enthält sich ausdrücklich einer Stellungnahme, während das Bundesamt für Sozialversicherung (nachfolgend: BSV) auf eine Vernehmlassung verzichtet.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe ihm mit Schreiben vom 29. Juni 2001 die Möglichkeit gegeben, seine Beschwerde vom 20. März 2000 bis zum 23. Juli 2001 zurückzuziehen. Im gleichen Schreiben sei ihm mitgeteilt worden, er solle noch die genaue Begründung des Entscheides - das seiner Ehefrau in der ersten Hälfte August 2001 noch zu eröffnende Urteil vom 27. Juni 2001 - abwarten. Da er und seine Ehefrau die Beschwerde gemeinsam geführt hätten, habe er den Bescheid abwarten müssen und habe somit von der Möglichkeit, seine Beschwerde zurückzuziehen, keinen Gebrauch machen können.

2.

2.1 Beabsichtigt eine Behörde, auf ein Rechtsmittel hin zu einer reformatio in peius zu schreiten, hat sie gemäss konstanter Praxis die betroffene Partei vorgängig darauf aufmerksam zu machen und ihr Gelegenheit zu einer Stellungnahme einzuräumen. Dieser Grundsatz fliesst direkt aus der verfassungsrechtlichen Garantie des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV (BGE 126 V 130 Erw. 2a). Dies gibt dem von einer Verschlechterung bedrohten Beschwerdeführer die Möglichkeit, sein Rechtsmittel zurückzuziehen und damit den in Aussicht stehenden ungünstigen Entscheid abzuwenden (BGE 122 V 166 mit Hinweisen). Die Androhung einer reformatio in peius mit dem Hinweis auf die Möglichkeit, die Beschwerde zurückzuziehen, kann summarisch und ergebnisbezogen abgefasst sein; sie muss keine vertiefte materielle Auseinandersetzung mit dem Fall enthalten (unveröffentlichtes Urteil D. vom 5. August 1999, C 445/98).

2.2 Das Schreiben der Vorinstanz vom 29. Juni 2001 an den Beschwerdeführer hat folgenden Wortlaut:

”Mit Verfügung vom 13. März 2000 hat Ihnen die Schweizerische Ausgleichskasse ab dem 1. April 2000 eine ordentliche Altersrente von monatlich Fr. 205.- zugesprochen. Der Berechnung der Rente hat sie die Rentenskala 6, eine Beitragsdauer von 9 Jahren und 7 Monaten sowie ein massgebendes durchschnittliches Jahreseinkommen von Fr. 34'974.- zu Grunde gelegt. Mit Verfügung vom gleichen Tage hat die Schweizerische Ausgleichskasse ihrer Ehefrau H. _____ ab dem 1. April 2000 eine ordentliche Altersrente von monatlich Fr. 72.- zugesprochen. Gegen die beiden Verfügungen haben Sie und Ihre Ehefrau am 20. März 2000 gemeinsam Beschwerde erhoben und darin die festgesetzte Rentenhöhe beanstandet. Sie haben in diesem Zusammenhang geltend gemacht, die Ehefrau sei länger in der Schweiz wohnhaft gewesen, als dies von der Schweizerische Ausgleichskasse bei der Rentenberechnung anerkannt worden ist.

Unsere Anfrage beim Polizei- und Militärdepartement des Kantons Basel-Stadt hat nun ergeben, dass Ihre Frau dort bis zum Januar 1996 mit Jahresaufenthaltsbewilligung (Ausweis B) wohnhaft gewesen ist. Sie weist somit eine längere Beitragszeit in der schweizerischen AHV/IV auf (9 Jahre 4 Monate), als die von der Schweizerische Ausgleichskasse berücksichtigte (4 Jahre 8 Monate). Zudem ist mehr Einkommen während der Ehejahre zu splitten. Für die Altersrente Ihrer Ehefrau hat das zur Folge, dass auf Grund der längeren Beitragsdauer eine höhere Rentenskala anzuwenden ist und zudem das durchschnittliche Jahreseinkommen ansteigt. Wir werden Ihrer Ehefrau unseren Entscheid eröffnen können, wonach die Beschwerde gegen die Festsetzung einer Monatsrente von Fr. 72.- gutgeheissen und der Rentenanspruch neu auf monatlich Fr. 187.- festgesetzt wurde. Auf die genaue Begründung unseres Entscheides müssen wir an dieser Stelle auf den Wortlaut des Ihrer Ehefrau in der ersten Hälfte August 2001 noch zu eröffnenden Urteils vom 27. Juni 2001 verweisen.

Bei der Überprüfung der Sie betreffenden Rentenverfügung vom 13. März 2000 haben wir festgestellt, dass Ihnen ebenfalls ein zusätzlicher Beitragsmonat anzurechnen ist und Ihre Beitragsdauer somit 9 Jahre und 8 Monate beträgt. Dies bliebe aber ohne Auswirkungen auf die Anwendbarkeit der Rentenskala und das massgebende durchschnittliche Jahreseinkommen.

Hingegen hat die auf Grund der zusätzlich anerkannten Beitragsdauern Ihrer Ehefrau zu erfolgende Neuaufteilung der Einkommen in Ihrem Falle zur Folge, dass das massgebende durchschnittliche Jahreseinkommen nicht mehr wie in der angefochtenen Verfügung festgestellt Fr. 34'974.- beträgt, sondern lediglich noch Fr. 26'532.-. Da Ihre Rente angesichts der nur geringfügig verlängerten Beitragsdauer nach wie vor auf der Rentenskala 6 basiert, beträgt Ihr Rentenanspruch nur noch Fr. 180.- im Monat.

Auch wenn Sie und Ihre Ehefrau gemeinsam mehr Rente erhalten würden, als Sie es in der gemeinschaftlichen Beschwerde gefordert haben (Fr. 367.- anstatt Fr. 352.-), würde dies doch in Ihrem Falle eine Rentenreduktion

gegenüber dem von der Verwaltung festgesetzten Betrag von Fr. 205.- nach sich ziehen. Die Rekurskommission müsste somit aller Wahrscheinlichkeit nach nicht nur Ihre Beschwerde vom 20. März 2000 gegen die Sie betreffende Verfügung vom 13. März 2000 abweisen, sondern sie hätte darüber hinaus festzustellen, dass die Ihnen von der Schweizerische Ausgleichskasse zugesprochene Rente zu hoch bemessen wurde.

Gemäss Art. 62 Abs. 2 und Abs 3 VwVG kann nämlich eine angefochtene Verfügung von der Beschwerdeinstanz auch zum Nachteil des Beschwerdeführers abgeändert werden, soweit diese Bundesrecht verletzt oder auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalt beruht. Zuvor hat aber die Beschwerdeinstanz dem Beschwerdeführer Gelegenheit zu Gegenäusserungen zu geben.

Darum weisen wir Sie darauf hin, dass Sie die Möglichkeit haben, die Beschwerde vom 20. März 2000 gegen die Sie betreffende Verfügung vom 13. März 2000 zurückzuziehen. Sie würden dadurch verhindern, dass der Richter den Entscheid zu Ihren Ungunsten fällt. Die Gutheissung der Beschwerde Ihrer Ehefrau würde von Ihrem Entscheid nicht tangiert. Es ist jedoch nicht auszuschliessen, dass die Verwaltung in einem späteren Zeitpunkt die Festsetzung Ihrer (zu hohen) Rente sowieso überprüfen würde und die Höhe von sich aus nach unten korrigiert. In einem solchen Falle stünde Ihnen aber wiederum eine Beschwerdemöglichkeit offen.

Wir bitten Sie, uns bis zum 23. Juli 2001 mitzuteilen, ob Sie die Beschwerde aufrecht erhalten oder zurückziehen. Sollte die gesetzte Frist unbenutzt verstreichen, gehen wir davon aus, dass Sie am ergriffenen Rechtsmittel festzuhalten.“

2.3 Dieser Beschluss der Vorinstanz weist auf die beabsichtigte reformatio in peius hin, gibt dem Versicherten Gelegenheit, sich zu äussern, und erwähnt ausdrücklich die Möglichkeit, die Beschwerde zurückzuziehen. Überdies werden die Gründe für die in Aussicht gestellte Schlechterstellung, die Verringerung des massgebenden Einkommens auf Grund des Einkommenssplittings über einen längeren Zeitraum, ausführlich dargelegt. Den Anforderungen an das rechtliche Gehör ist damit jedenfalls Genüge getan. Daran ändert der Verweis in der Begründung auf den noch zu eröffnenden Entscheid betreffend die Altersrente der Ehefrau nichts. Aus den Erläuterungen der beabsichtigten Erledigung, welche in der vorliegend detaillierten Art über das zur Wahrung des rechtlichen Gehörs Erforderliche hinausgehen (vgl. Erw. 2.1 hievor), sind bereits alle wesentlichen neuen Gesichtspunkte erkennbar, welche die Vorinstanz bewogen haben, eine reformatio in peius ins Auge zu fassen, sodass sich der Versicherte ohne weiteres innert Frist dazu äussern und von seinem Rückzugsrecht sinnvoll Gebrauch machen konnte.

Es ist deshalb hinsichtlich der Wahrung des rechtlichen Gehörs nicht zu beanstanden, wenn das kantonale Gericht einen den Beschwerdeführer im Vergleich zur angefochtenen Verfügung schlechter stellenden Entscheid, die Reduktion des monatlichen Rentenanspruchs von Fr. 205.- auf nunmehr Fr. 180.-, gefällt hat.

3.

3.1 Zu prüfen bleibt, ob die Schlechterstellung in materieller Hinsicht vor Bundesrecht standhält.

3.2 Die streitige Verwaltungsverfügung wurde vor Inkrafttreten (1. Juni 2002) des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit erlassen. Dieses Abkommen, insbesondere dessen Anhang II, der die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit regelt, muss demnach im vorliegenden Verfahren unberücksichtigt bleiben (zur Publikation in der Amtlichen Sammlung vorgesehenes Urteil S. vom 9. August 2002, C 357/01, Erw. 1).

Zur Anwendung gelangt deshalb weiterhin das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland über Soziale Sicherheit vom 25. Februar 1964 (nachfolgend: Abkommen).

3.3 Die Vorinstanz hat unter Hinweis auf Art. 3 und 4 in Verbindung mit Art. 2 Ziff. 2 lit. a des Abkommens zutreffend dargelegt, dass sich die Berechnung der schweizerischen Altersrente sowohl bei deutschen wie auch schweizerischen Staatsangehörigen nach den gleichen Grundsätzen richtet. Sodann hat sie die Bestimmungen und massgebenden Grundsätze über den Anspruch (Art. 21 und 29 AHVG) und die Berechnung der (Teil-)Altersrente (Art. 29bis AHVG - Art. 33ter AHVG, 38 ff. AHVV), insbesondere die Vorschrift der Beitragsdauer nach Einträgen im Individuellen Konto [IK](Art. 30ter AHVG) und über die Aufzeichnung der

Beitragsdauer in Jahren und Monaten (Art. 140 AHVV), die mit der 10. AHV-Revision vom 7. Oktober 1994 per 1. Januar 1997 eingeführte Bestimmung über die Einkommensteilung (Splitting) für die Ehejahre und deren Voraussetzungen (Art. 29quinquies Abs. 3-5 AHVG in Verbindung mit Art. 50b Abs. 2 und 3 AHVV), die Anrechnung von Erziehungsgutschriften nach Art. 29sexies AHVG und Art. 52f AHVV sowie die entsprechenden Übergangsbestimmungen zutreffend wiedergegeben. Darauf wird verwiesen.

Zu ergänzen ist, dass das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 im vorliegenden Fall nicht anwendbar ist, da nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 13. März 2000) eingetretene Rechts- und Sachverhaltsänderungen vom Sozialversicherungsgericht nicht berücksichtigt werden (BGE 127 V 467 Erw. 1, 121 V 366 Erw. 1b).

4.

4.1 Als Grundlage des von ihr ermittelten, tieferen Rentenanspruchs des Beschwerdeführers verweist die Vorinstanz auf die beim Polizei- und Militärdepartement Basel-Stadt eingeholte Aufenthaltsbestätigung vom 18. Juni 2001. Wie aus dieser Bestätigung hervorgeht, hielt sich die Ehefrau des Beschwerdeführers mit Jahresaufenthaltsbewilligung (B-Bewilligung) vom 12. April 1961 bis 5. Januar 1966 in der Schweiz auf. Damit weist sie, wie die Vorinstanz bereits im Schreiben vom 29. Juni 2001 zu Recht ausgeführt hat, unter Berücksichtigung der Beitragszeiten in den Jahren 1955-59 eine gegenüber der angefochtenen Verfügung längere Versicherungszeit in der Schweizerischen AHV/IV und damit eine längere Beitragszeit auf, nämlich insgesamt 9 Jahre und 4 Monate anstelle der verfügbaren 4 Jahre und 8 Monate.

4.2 Zu prüfen ist weiter, ob dies einen tieferen Rentenanspruch des Beschwerdeführers zur Folge hat, wie das die Vorinstanz gestützt auf ein tieferes massgebendes durchschnittliches Jahreseinkommen auf Grund der längeren Dauer des Einkommenssplittings erwogen hat.

4.3 Die Vorinstanz berücksichtigte bei der Rentenberechnung die Einträge im Individuellen Konto, IK (für den Beschwerdeführer Jugendjahr 1955 Fr. 1'075.-, 1956 Fr. 6'350.-, 1957 Fr. 3'150.-, 1958 Fr. 9'425.-, 1959 Fr. 9'650.-, 1960 Fr. 10'950.-, 1961 Fr. 13'100.-, 1962 Fr. 15'200.-, 1963 Fr. 16'800.-, 1964 Fr. 20'400.-, 1965 Fr. 20'175.- sowie 1966 Fr. 125.-; für die Ehefrau Jugendjahre 1955 und 1956 Fr. 3'325.- und Fr. 4'450.-, 1957 Fr. 7'375.-, 1958 Fr. 5'675.-, 1959 Fr. 2'850.-, 1961 Fr. 25.- sowie 1962 Fr. 275.-) und nahm auf Grund der Heirat des Ehepaars im Oktober 1960 sowie der nunmehr bestätigten Versicherteneigenschaft der Ehefrau von April 1961 bis Januar 1966 das Einkommenssplitting für die Jahre 1961 bis 1966 vor.

Gemäss dem kantonalen Gericht beträgt das Einkommen des Beschwerdeführers nach der Einkommensteilung Fr. 83'650.- und setzt sich aus den nicht gesplitteten Beiträgen der Jahre 1956 bis 1960 von Fr. 40'600.-, den gesplitteten Einkommen der Jahre 1961-1966 von Fr. 42'900.- sowie der Hälfte der von der Ehefrau in den Jahren 1961 und 1962 erzielten Einkünfte von Fr. 150.- zusammen. Aufgewertet mit dem Faktor 1.672 (erster IK-Eintrag nach Erreichen des 20. Altersjahres: 1956, Fr. 139'862.-) und unter Anrechnung einer ganzen (1961) und vier halben (1962-1965) Erziehungsgutschriften von Fr. 108'540.- ermittelte die Vorinstanz ein Einkommen von Fr. 248'402.-, was geteilt durch die Beitragsdauer von 9 Jahren und 8 Monaten (Koeffizient 9,66) ein durchschnittliches massgebendes Jahreseinkommen von Fr. 25'696.- und entsprechend dem nächst höheren Tabellenwert von Fr. 25'696.- der vom BSV herausgegebenen Rententabelle 1999, gültig auch für das Jahr 2000, S. 100, einen Rentenanspruch von Fr. 180.- ergab.

4.4 Nun liegt der Unterschied zur Rentenberechnung der Ausgleichskasse darin, dass im Gegensatz zur Verfügung nicht nur die Einkommen der Jahre 1961 und 1962 gesplittet wurden, sondern auch die Jahre 1963 bis 1965. Zudem wurde dem Beschwerdeführer anstelle von 2 halben (1961 und 1962) und 3 ganzen (1963 bis 1965) neu eine ganze (für 1961) und vier halbe (für 1962-1965) Erziehungsgutschriften angerechnet.

4.5 Bei ihrer Berechnung hat die Vorinstanz indes zweierlei übersehen:

4.5.1 Einmal sind die von der Ehefrau in den sogenannten Jugendjahren 1955 und 1956 erzielten Einkommen zur Auffüllung späterer Beitragslücken anzurechnen (Art. 52b AHVV) und müssen deshalb, soweit sie zur Lückenfüllung von grundsätzlich dem Einkommenssplitting unterliegenden Beitragsjahren verwendet werden, ebenfalls gesplittet werden (Art. 50b Abs. 1 AHVV, vgl. dazu auch Rz. 5112 der Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherung über die Renten, RWL). Wie aus dem Zusatzblatt zur Rentenverfügung der Ausgleichskasse hervorgeht, hat die Verwaltung die Einkommen der Ehefrau von 1955 und 1956 in der Höhe von Fr. 7'775.- zur Lückenfüllung der Jahre 1959 bis 1961 verwendet. Auf das Jahr 1961, dem einzigen davon dem

Einkommenssplitting unterliegenden Beitragsjahr, entfielen noch Fr. 1'662.-. Entsprechend sind dem Einkommen des Beschwerdeführers Fr. 831.- zusätzlich anzurechnen.

4.5.2 Zudem hat die Vorinstanz dem Beschwerdeführer für 1961 eine volle und für 1962 bis 1965 je eine halbe Erziehungsgutschrift aufgerechnet. Zwar werden Erziehungsgutschriften für das Jahr, in dem der Anspruch entsteht, nicht angerechnet (Art. 52f Abs. 1 AHVV). Der Beginn des Anspruchs betrifft aber die Geburt des Kindes, für das Erziehungsgutschriften berücksichtigt werden, nicht den Beginn des Anspruchs auf Grund der neuen Versicherungsunterstellung. Sodann wird dem Versicherten zwar für Jahre, in denen sein Ehegatte nicht in der Schweizerischen AHV versichert war, die ganze Erziehungsgutschrift angerechnet (Art. 52f Abs. 4 AHVV). Die Anrechnung der ganzen Erziehungsgutschrift im Sinne dieser Verordnungsbestimmung setzt indes voraus, dass der andere Ehegatte im betreffenden Jahr überhaupt nicht in der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung versichert war (BGE 129 V 65 Erw. 4.3), was vorliegend nicht der Fall ist, war die Ehefrau doch ab April 1961 versichert. Dem Beschwerdeführer sind deshalb entgegen der Auffassung der Vorinstanz für 1961 bis 1965 nicht eine ganze und vier halbe, sondern fünf halbe Erziehungsgutschriften in der Höhe der dreifachen minimalen Altersrente im Zeitpunkt der Entstehung des

Rentenanspruchs, hier also im Jahr 2000, von Fr. 90'450.- (Fr. 1'005.- x 3 x 12 x 2.5) statt Fr. 108'540.- anzurechnen.

4.6 Im Übrigen ist die vorinstanzliche Festsetzung des massgebenden durchschnittlichen Jahreseinkommens nicht zu beanstanden. Auch die weitere Rentenberechnung an sich, insbesondere die Ermittlung der anrechenbaren Beitragszeit und der anwendbaren Rentenskala 6, entspricht den gesetzlichen Bestimmungen.

4.7 Damit ergäbe die korrekte Festsetzung des massgebenden durchschnittlichen Jahreseinkommens im Vergleich zu derjenigen des kantonalen Gerichts einen um Fr. 831.- höheren Wert von Fr. 84'481.- (Fr. 83'650.- + Fr. 831.-). Unter Berücksichtigung des Aufwertungsfaktors 1.672 (Fr. 141'252.-), der Erziehungsgutschriften in der Höhe von Fr. 90'450.- sowie der Teilung der Fr. 231'702.- durch 9.66 mit Blick auf die Beitragsdauer von 9 Jahren und 8 Monaten resultierte ein massgebendes durchschnittliches Jahreseinkommen von Fr. 23'985.- gegenüber Fr. 25'696.-. Aus diesem tieferen, den Tabellenwert von Fr. 24'120.- im Rahmen der Skala 6 der Rententabelle 1999 unterlaufenden Betrag ergäbe sich ein Rentenbetriffnis von Fr. 173.-. Im Hinblick auf die minimale Differenz und unter Berücksichtigung, dass die reformatio in peius im Rahmen von Art. 132 lit. c OG keine Pflicht, sondern eine Befugnis bedeutet (Urteil R. vom 28. Juli 1999, I 547/98), wird auf eine erneute Schlechterstellung des Beschwerdeführers verzichtet.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.
Dieses Urteil wird den Parteien, der Eidgenössischen Rekurskommission der AHV/IV für die im Ausland wohnenden Personen und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 17. Juni 2003

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der III. Kammer: Die Gerichtsschreiberin: