Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-4806/2014

Urteil vom 11. Mai 2016

Besetzung

Richter David Weiss (Vorsitz),
Richter Beat Weber,
Richter Daniel Stufetti,
Gerichtsschreiber Roland Hochreutener.

Parteien

A._____, verstorben am […] 2013,
vertreten durch B._____, ,
diese vertreten durch Dr. iur. Barbara Wyler, Wyler Koch Rechtsanwälte, Business Tower, Zürcherstrasse 310, Postfach 1011, 8501 Frauenfeld,
Beschwerdeführer,

gegen

Schweizerische Ausgleichskasse SAK,
Avenue Edmond-Vaucher 18, Postfach 3100, 1211 Genf 2,
Vorinstanz.

Gegenstand

Alters- und Hinterlassenenversicherung, Beitragsrückvergütung, Einspracheentscheid vom 28. Juli 2014.

Sachverhalt:

A.

A.a Der am (…) geborene kosovarische Staatsangehörige A._____, Vater der Kinder C._____, D._____ und E._____, seit (…) 1992 verheiratet mit B._____, war in den Jahren 1977 sowie 1987 bis 2001 mit Unterbrüchen in der Schweiz erwerbstätig und leistete Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV; Akten der Vorinstanz [*nachfolgend:* act.] 2, S. 1; act. 6; act. 26, S. 120 f., S. 165 und S. 170 f.).

A.b Gestützt auf eine Anmeldung zum Rentenvorbezug sprach die Ausgleichskasse des Kantons Wallis A._____ mit Entscheid vom 10. April 2002 ab 1. Mai 2002 eine ordentliche (infolge Rentenvorbezugs gekürzte) AHV-Altersrente zu (act. 26, S. 133 - S. 135). Mit Wirkung per 1. September 2009 wurde ihm eine Hilflosenentschädigung wegen mittlerer Hilflosigkeit und per 1. Dezember 2009 eine solche wegen schwerer Hilflosigkeit zugesprochen (act. 26, S. 77 - 80 und S. 83 - 86).

A.c Am (…) 2013 verstarb der Versicherte in der Résidence du Bourg (Aigle/VD), einem Pflegeheim für Menschen mit körperlichen oder psychischen Störungen (act. 1 und act. 3).

B.

B.a Mit (undatierter) Eingabe vom 11. Juni 2014 (Datum Posteingang) stellte B._____ (*nachfolgend:* Beschwerdeführerin) bei der Schweizerischen Ausgleichskasse (*nachfolgend:* SAK oder Vorinstanz) einen Antrag auf Rückvergütung von AHV-Beiträgen und gab im Gesuchsformular an, ihr Ehemann habe seit 16. September 2008 in der Résidence du Bourg gewohnt. Sie sei kosovarische Staatsangehörige, wohne in Prishtina (Kosovo) und verfüge nicht über eine weitere Staatsangehörigkeit (act. 2).

B.b Mit Verfügung vom 11. Juni 2014 wies die Vorinstanz das Gesuch um Rückvergütung ab. Zur Begründung führte sie aus, nach der massgeblichen Verordnung über die Rückvergütung der von Ausländern an die Alters- und Hinterlassenenversicherung bezahlten Beiträge könnten Ausländer mit einer Staatsangehörigkeit eines Nichtvertragsstaates die Rückvergütung der geleisteten AHV-Beiträge verlangen. Gemäss ihrer Berechnung belaufe sich der Rückvergütungsbetrag auf total Fr. 21'016.35. Von diesem

Betrag müssten allerdings die bereits in Anspruch genommenen AHV-Leistungen in Abzug gebracht werden. In der Zeit von Mai 2002 bis Juni 2013 seien A._____ insgesamt AHV-Leistungen in der Höhe von Fr. 70'998.- ausbezahlt worden. Daraus gehe hervor, dass das Total der ausgerichteten AHV-Renten höher ausfalle als der Rückvergütungsbetrag, sodass kein Anspruch auf Rückvergütung bestehe (act. 8).

B.c Gegen diese Verfügung erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 9. Juli 2014 Einsprache mit dem sinngemässen Antrag, es seien ihr AHV-Hinterlassenenleistungen auszurichten. Zur Begründung führte sie namentlich aus, auch wenn zwischen dem Kosovo und der Schweizerischen Eidgenossenschaft keine zwischenstaatliche Vereinbarung bestehe, sei ihr ein entsprechender Anspruch insbesondere auch mit Blick auf die Wahrung der Menschenrechte zu gewähren (act. 9).

B.d Mit Einspracheentscheid vom 28. Juli 2014 wies die SAK die Einsprache ab, im Wesentlichen mit der Begründung, das Bundesgericht habe mit Urteil 9C_662/2012 vom 19. Juni 2013 erkannt, dass das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der (ehemaligen) Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung seit dem 1. April 2010 nicht mehr auf kosovarische Staatsangehörige anwendbar sei. Deshalb würden kosovarische Staatsbürger und ihre Hinterlassenen nicht mehr als Angehörige eines Vertragsstaates betrachtet. Sie hätten dementsprechend keinen Anspruch mehr auf eine Rente, sondern nur noch einen solchen auf Rückvergütung der Beiträge. Im Todesfall stehe der Rückvergütungsanspruch der Witwe respektive dem Witwer zu. Aus den Akten gehe hervor, dass die Beschwerdeführerin kosovarische Staatsbürgerin mit Wohnsitz im Kosovo sei. Deshalb habe sie grundsätzlich einen Rückvergütungsanspruch. Nach der massgeblichen Verordnungsbestimmung würden allerdings die bezogenen Rentenleistungen vom Gesamtbetrag der geleisteten AHV-Beiträge in Abzug gebracht. Im vorliegenden Fall belaufe sich das Total der geleisteten AHV-Beiträge auf Fr. 21'016.35. Nachdem die Summe der in der Zeit von Mai 2002 bis Juni 2013 bezogenen AHV-Renten mit Fr. 70'998.- höher ausfalle als das Total der einbezahlten Beiträge (Fr. 21'016.35), bestehe im konkreten Fall kein Rückvergütungsanspruch (act. 10).

C.

C.a Diesen Einspracheentscheid focht die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 22. August 2014 beim Bundesverwaltungsgericht an. Sie beantragte sinngemäss, der angefochtene Einspracheentscheid und die diesem zugrunde liegende Verfügung seien aufzuheben und es seien ihr die gesetzlichen Hinterlassenenrenten auszurichten. Zur Begründung machte sie geltend, die Verweigerung der Rentenleistungen sei ungerecht und nicht vereinbar mit den gesetzlichen und den staatsvertraglichen Bestimmungen. Der Entscheid sei auch insoweit widersprüchlich, als im Entscheid ausgeführt werde, dass die zwischenstaatliche Vereinbarung seit dem 1. April 2010 nicht mehr anwendbar sei, ihr verstorbener Ehemann aber nach seiner Pensionierung dennoch während Jahren AHV-Rentenleistungen erhalten habe (Akten im Beschwerdeverfahren [*nachfolgend*: BVGer act.] 1 samt Beilagen).

C.b Mit Zwischenverfügung vom 3. September 2014 wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, ein Zustelldomizil in der Schweiz zu bezeichnen (BVGer act. 2).

C.c Mit Schreiben vom 9. Oktober 2014 zeigte Rechtsanwältin Dr. iur. Barbara Wyler die Interessenvertretung an und ersuchte das Bundesverwaltungsgericht um Wechsel der Korrespondenzsprache von Französisch auf Deutsch (BVGer act. 5).

C.d Mit Zwischenverfügung vom 22. Oktober 2014 teilte der Instruktionsrichter den Verfahrensbeteiligten mit, dass das Beschwerdeverfahren in deutscher Amtssprache fortgesetzt werde. Überdies ersuchte er die Vorinstanz, die Vernehmlassung innert der neu auf den 21. November 2014 angesetzten Frist in deutscher Sprache einzureichen (BVGer act. 6).

C.e Mit Vernehmlassung vom 4. November 2014 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung hob sie – in Ergänzung zu ihren Ausführungen im angefochtenen Einspracheentscheid – hervor, die Schweizer Regierung habe im Dezember 2009 beschlossen, das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Sozialistischen Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über die Sozialversicherung vom 8. Juni 1962 (SR 0.831.109.818.1; *nachfolgend:* Sozialversicherungsabkommen) im Verhältnis zum Kosovo nicht weiterzuführen. Dieser Beschluss habe zur Folge, dass Staatsangehörige des Kosovo zukünftig nicht mehr die Rechtsstellung von Vertragsausländern hätten, sondern ab

dem 1. April 2010 als Nichtvertragsausländer gelten würden. Mit Urteil 9C_662/2012 vom 19. Juni 2013 habe das Schweizerische Bundesgericht festgestellt, dass die Nichtweiteranwendung des Sozialversicherungsabkommens durch die Schweiz auf die heutige Republik Kosovo ab dem 1. April 2010 zulässig sei. Der Ehemann der Beschwerdeführerin sei am 26. Juni 2013 verstorben, mithin zu einem Zeitpunkt, da das Sozialversicherungsabkommen bereits nicht mehr auf kosovarische Staatsangehörige und ihre Hinterlassenen anwendbar gewesen sei. Die Beschwerdeführerin habe deshalb keinen Anspruch auf Hinterlassenenrenten. Allerdings habe sie als Witwe ihres verstorbenen Ehemannes – mangels zwischenstaatlicher Vereinbarung – grundsätzlich einen Anspruch auf Rückvergütung der von diesem entrichteten AHV-Beiträge. Aufgrund des im Jahr 1977 sowie zwischen 1987 und 2001 erzielten Erwerbseinkommens von total Fr. 250'194.- würden sich die entrichteten AHV-Beiträge auf Fr. 21'016.35 (= 8.4 % von Fr. 250'194.-) belaufen. Die von Mai 2002 bis Juni 2013 bezogenen Renten betrügen demgegenüber Fr. 70'998.-. Nachdem die Summe der bezogenen Renten vom Rückvergütungsbetrag von Fr. 21'016.35 in Abzug zu bringen sei und ein negativer Differenzbetrag resultiere, sei der Antrag auf Rückvergütung zu Recht abgewiesen worden (BVGer act. 7).

C.f Mit Eingabe vom 13. November 2014 liess die Beschwerdeführerin ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellen und beantragte in diesem Zusammenhang, es sei ihr Rechtsanwältin Dr. Barbara Wyler als unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen (BVGer act. 9).

C.g Mit Zwischenverfügung vom 15. Dezember 2014 erstreckte der Instruktionsrichter auf entsprechenden Antrag der Beschwerdeführerin die Frist zur Einreichung des Formulars "Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege" und zur Rückgabe der Akten bis zum 28. Januar 2015 und hiess deren Gesuch um Akteneinsicht betreffend die Akten der Ausgleichskasse des Kantons Wallis gut, indem er die Vorinstanz ersuchte, dem Bundesverwaltungsgericht diese Akten bis zum 15. Januar 2015 einzureichen (BVGer act. 12).

C.h Mit Eingabe vom 7. Januar 2015 liess die SAK dem Bundesverwaltungsgericht die Akten der Ausgleichskasse des Kantons Wallis zukommen (BVGer act. 16).

C.i Mit Zwischenverfügung vom 14. Januar 2015 übermittelte der Instruktionsrichter der Beschwerdeführerin die zusätzlich beigezogenen Akten und

ersuchte sie überdies, sämtliche Akten sowie das "Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege" zusammen mit der Replik bis zum 13. Februar 2015 zu retournieren (BVGer act. 17).

C.j Mit Eingabe ihrer Rechtsvertreterin vom 3. Februar 2015 reichte die Beschwerdeführerin das vervollständigte Formular "Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege" samt entsprechenden Beilagen ein und machte überdies erstmals geltend, sie verfüge neben der kosovarischen auch über die serbische Staatsangehörigkeit. Ferner beantragte sie, es sei die Frist zur Einreichung einer Beschwerdereplik und zur Rücksendung der Akten an das Bundesverwaltungsgericht um 10 Tage nach dem Zeitpunkt der prozessleitenden Verfügung über die Einsetzung der unentgeltlichen Rechtsvertreterin zu verlängern (BVGer act. 19 samt Beilagen).

C.k Mit Zwischenverfügung vom 4. Februar 2015 erstreckte der Instruktionsrichter die Frist zur Einreichung der Replik und zur Aktenrückgabe bis zum 16. März 2015 und wies zudem den Antrag der Rechtsvertreterin auf Verknüpfung der Gewährung des Fristerstreckungszeitraumes im laufenden Schriftenwechsel mit dem Zeitpunkt des gerichtlichen Entscheids über die beantragte unentgeltliche Verbeiständung ab (BVGer act. 20).

C.l Mit Schreiben vom 20. Februar 2015 teilte die Vorinstanz dem Bundesverwaltungsgericht mit, dass A._____ (sel.) laut den Akten der Ausgleichskasse des Kantons Wallis vor seiner Heirat mit der türkischen Staatsangehörigen F._____ verheiratet gewesen sei. Diese habe bei der SAK einen Antrag auf Witwenrente gestellt und einen Auszug aus dem türkischen Zivilstandsregister vorgelegt, laut welchem A._____ (sel.) und F._____ am (…) 2005 in Bursa/Türkei erneut geheiratet haben sollen, nachdem die Ehe mit der Beschwerdeführerin angeblich geschieden worden sei (BVGer act. 22).

C.m Die Beschwerdeführerin erneuerte mit Eingabe ihrer Rechtsvertreterin vom 23. Februar 2015 ihren Antrag auf Verknüpfung der Frist zur Einreichung einer Replik mit dem Entscheidzeitpunkt des Bundesverwaltungsgerichts über das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung (BVGer act. 21).

C.n Mit Zwischenverfügung vom 4. März 2015 wies der Instruktionsrichter diesen erneut gestellten Antrag wiederum ab. Ferner machte er die Beschwerdeführerin darauf aufmerksam, dass sich mit Blick auf die Eingabe der Vorinstanz vom 20. Februar 2015 auch die Frage der Aussichtslosigkeit

der Beschwerde stelle. Überdies ersuchte er die Beschwerdeführerin, zur Frage der behaupteten Scheidung im Rahmen der Replik innert der bis zum 14. April 2015 erstreckten Frist Stellung zu nehmen (BVGer act. 23).

C.o Mit Replik ihrer Rechtsvertreterin vom 14. April 2015 liess die Beschwerdeführerin die folgenden modifizierten Anträge stellen:

1. Die Verfügung Nr. 756.1051.4412.88/401/LH der Vorinstanz vom 28. Juli 2014 sei durch die Vorinstanz im Sinne von Art. 58 Abs. 1 VwVG in Wiedererwägung zu ziehen und der Beschwerdeführerin sei in einer neuen Verfügung als Witwe des Beschwerdeführers eine Abfindung im Sinne von Art. 7 lit. a des Abkommens zwischen der Schweiz und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über die Sozialversicherung, eventualiter rückwirkend ab 1. Juli 2013 eine Witwenrente, auszurichten.

2. Eventualiter, falls die Vorinstanz nicht gemäss Antrag Ziff. 1 verfährt, sei

a) die Verfügung Nr. 756.1051.4412.88/401/LH der Vorinstanz vom 28. Juli 2014 aufzuheben und

b) die Vorinstanz zu verpflichten, der Beschwerdeführerin als Witwe des Beschwerdeführers eine Abfindung im Sinne von Art. 7 lit. a des Abkommens zwischen der Schweiz und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über die Sozialversicherung, eventualiter rückwirkend ab 1. Juli 2013 eine Witwenrente, auszurichten.

3. Es sei dem Beschwerdeführer (*recte:* der Beschwerdeführerin) die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, und die Unterzeichnete Frau RA Dr. iur. Barbara Wyler sei im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG als unentgeltliche Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers einzusetzen.

   Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Vorinstanz.

Zur ergänzenden Begründung liess die Beschwerdeführerin insbesondere vorbringen, aufgrund der neu bekannt gewordenen Tatsache betreffend ihre kosovarisch-serbische Doppelbürgerschaft sei eine Wiedererwägung durch die Vorinstanz angezeigt. Ferner müsse das massgebliche Sozialversicherungsabkommen auch in Fällen wie dem vorliegenden, in denen neben der kosovarischen auch die serbische Staatsangehörigkeit nachgewiesen sei, zur Anwendung kommen. Eine kosovarische Staatsangehörige sei aus serbischer Sicht nach wie vor Serbin, weshalb das Abkommen weiterhin anzuwenden sei, ansonsten die Schweizerische Eidgenossenschaft gegenüber Serbien vertragsbrüchig würde. Falls die Teilrente weniger als einen Fünftel einer ordentlichen Vollrente betrage, habe der Versicherte das Recht, anstelle einer AHV-Rente eine (kapitalisierte) Abfindung im Sinn

von Art. 7 Bst. a des Sozialversicherungsabkommens zu wählen, und zwar selbst dann, wenn der verstorbene Ehemann bereits AHV-Renten bezogen habe. Aus den nachgereichten Akten gehe ferner hervor, dass sie im Zeitpunkt des Todes von A._____ (sel.) nach wie vor dessen rechtmässige Ehefrau gewesen sei, zumal die von der Vorinstanz behauptete Scheidung nie erfolgt sei. Dies sei nicht zuletzt auch aus dem ins Recht gelegten beglaubigten Heiratszertifikat vom 6. Mai 2009 ersichtlich. Mit den eingereichten Akten habe sie ferner die Bedürftigkeit nachgewiesen, und die Beschwerde sei überdies auch nicht aussichtslos (BVGer act. 24 samt Beilagen).

C.p Mit Duplik vom 8. Mai 2015 hielt die SAK an ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerde fest und führte zur Begründung ergänzend aus, ihre Abklärungen hinsichtlich des Antrags von F._____ seien derzeit noch nicht abgeschlossen. Letztere halte nach wie vor an ihrer Behauptung fest, dass A._____ (sel.) bei ihrer zweiten Heirat am (…) 2005 geschieden gewesen sei; ein Scheidungsurteil liege allerdings noch nicht vor. In Bezug auf die im Beschwerdeverfahren erstmals geltend gemachte kosovarisch-serbische Doppelbürgerschaft sei zu beachten, dass die Beschwerdeführerin in ihrem Rückvergütungsantrag selber festgehalten habe, dass sie und ihr verstorbener Ehemann ausschliesslich kosovarische Staatsangehörige seien. Die Frage einer Doppelbürgerschaft sei explizit verneint worden. Das Bundesgericht habe überdies einen Automatismus, wonach Personen aus dem Kosovo neben dieser Staatsangehörigkeit auch die serbische Staatsbürgerschaft besitzen sollen, verneint. Nach den Weisungen des Bundesamtes für Sozialversicherung (BSV), welche vom Bundesgericht nicht beanstandet worden seien, könne der Nachweis der serbischen Nationalität nur durch Einreichung eines gültigen biometrischen Passes Serbiens ohne Einschränkungen hinsichtlich der Visa-Freiheit für den Schengenraum und ohne einen entsprechenden Vermerk "Koordinaciona Uprava" (Koordinationsvermerk) erbracht werden. Mit der Replik habe die Beschwerdeführerin lediglich die Kopie eines serbischen Passes mit dem genannten Vermerk eingereicht. Nachdem die Beschwerdeführerin ausschliesslich über die kosovarische Staatsbürgerschaft verfüge, habe sie grundsätzlich nur Anspruch auf Rückvergütung der geleisteten AHV-Beiträge. Nach der einschlägigen Verordnungsbestimmung seien allerdings im konkreten Fall die bisher bezogenen AHV-Renten (von insgesamt Fr. 70'998.-) vom errechneten Rückvergütungsbetrag von Fr. 21'016.35 in Abzug zu bringen. Die Summe der bezogenen AHV-Renten übersteige den Rückvergütungsbetrag, weshalb der Antrag auf Rückvergütung zu Recht abgewiesen worden sei (BVGer act. 26).

C.q Mit Triplik vom 9. Juli 2015 hielt die Beschwerdeführerin an ihren in der Replik gestellten Anträgen fest und führte zur Begründung ergänzend aus, es liege anerkanntermassen kein Scheidungsurteil vor, sodass die Ehe zwischen ihr und ihrem verstorbenen Ehemann zum Zeitpunkt des Ablebens nach wie vor Bestand gehabt habe. Wenn die Vorinstanz für den Nachweis der geltend gemachten serbischen Staatsangehörigkeit am Erfordernis des biometrischen Reisepasses festhalte, so erweise sich diese Rechtsauffassung als übertrieben formalistisch. Hinzu komme, dass sie nicht über die nötigen finanziellen Mittel verfüge, um sich einen biometrischen Reisepass zu besorgen. Mit den von der Beschwerdeführerin eingereichten Beweismitteln sei die serbische Staatsangehörigkeit rechtsgenüglich nachgewiesen (BVGer act. 30).

C.r Mit Eingabe vom 27. Juli 2015 teilte die Vorinstanz dem Bundesverwaltungsgericht mit, dass sie von der Einreichung einer Quadruplik absehe und an ihren bisherigen Stellungnahmen festhalte (BVGer act. 32).

D.
Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Beweismittel wird – soweit erforderlich – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 85bis Abs. 1 AHVG [SR 831.10] sowie Art. 31, 32 und 33 Bst. d VGG). Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin des angefochtenen Einspracheentscheids durch diesen besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung, weshalb sie zur Erhebung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 59 ATSG [SR 830.1]). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vom 22. August 2014 (Poststempel: 23. August 2014) ist daher einzutreten (Art. 60 ATSG; Art. 60 Abs. 2 i.V.m. Art. 38 Abs. 4 Bst. b ATSG).

2.

2.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Im Rahmen seiner Kognition kann es die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. BGE 128 II 145 E. 1.2.2, 127 II 264 E. 1b).

2.2 Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verwaltungsverfügung (hier: 28. Juli 2014) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 131 V 242 E. 2.1, BGE 130 V 329, 129 V 1 E. 1.2, je mit Hinweisen).

3.

3.1 Nach Ablauf der Beschwerdefrist können Begehren einer Beschwerde nicht mehr erweitert, sondern höchstens präzisiert, eingeengt oder fallengelassen werden (ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, S. 123 Rz. 2.218; FRANK SEETALER/FABIA BOCHSLER, in: Praxiskommentar VwVG, 2009, Art. 52 N. 41).

3.2 Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Replik vom 14. April 2015 ihr sinngemäss auf Ausrichtung von AHV-Hinterlassenenleistungen zielendes Rechtsbegehren (BVGer act. 1) dahingehend modifiziert, dass sie einerseits im Hauptantrag eine Wiedererwägung durch die Vorinstanz und den Erlass einer neuen Verfügung über eine Abfindung nach Art. 7 Bst. a des Abkommens respektive über eine rückwirkend per 1. Juli 2013 auszurichtende Witwenrente fordert (Ziff. 1); anderseits beantragt sie eventualiter, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Vorinstanz zu verpflichten, ihr eine Abfindung gemäss Art. 7 lit. a des Sozialversicherungsabkommens beziehungsweise rückwirkend ab 1. Juli 2013 eine Witwenrente auszurichten (Ziff. 2). In Ziff. 3 hat sie sodann ihren Antrag auf unentgeltliche Verbeiständung erneuert (BVGer act. 24, S. 2).

Soweit die Beschwerdeführerin mit ihrem Antrag auf Wiedererwägung auf eine gerichtliche Anordnung abzielt, ist ihr zum einen entgegen zu halten, dass der Entscheid über die Vornahme einer Wiedererwägung im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG im Ermessen des Versicherungsträgers liegt und

nicht durch das Bundesverwaltungsgericht angeordnet werden kann (vgl. dazu UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 53 NN. 61 f. mit Hinweisen; vgl. auch AUGUST MÄCHLER, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [Hrsg.], 2008, Art. 58 VwVG N. 9; vgl. zu den Voraussetzungen für eine Wiedererwägung Art. 53 Abs. 2 ATSG). Ein gerichtlich durchsetzbarer Anspruch auf Korrektur der Verfügung besteht – von hier nicht zutreffenden Ausnahmen (wie etwa Art. 77 AHVV [SR 831.101], rechnerische Korrektur einer Rentenverfügung) abgesehen – nicht. Zum andern ist dem Versicherungsträger eine Wiederwägung lite pendente gemäss Art. 53 Abs. 3 ATSG nach Erstattung der Beschwerdeantwort untersagt. Einer nach diesem Zeitpunkt erlassenen Verfügung kommt immerhin der Charakter eines Antrags an das Gericht zu (KIESER, a.a.O., Art. 53 N. 78). Daraus folgt, dass auf Ziffer 1 des replicando gestellten Rechtsbegehrens von vornherein nicht eingetreten werden kann.

Soweit die Beschwerdeführerin hingegen die Ausrichtung einer Kapitalabfindung respektive einer Witwenrente per 1. Juli 2013 beantragt, handelt es sich vorliegend um eine Präzisierung des Rechtsbegehrens, welche nach dem Gesagten zulässig ist.

4.

4.1 Anspruch auf eine Witwen- oder Witwerrente haben Witwen oder Witwer, sofern sie im Zeitpunkt der Verwitwung Kinder haben (Art. 23 Abs. 1 AHVG). Gemäss Art. 23 Abs. 3 Satz 1 AHVG entsteht der Anspruch auf die Witwen- oder Witwerrente am ersten Tag des dem Tod des Ehemannes oder der Ehefrau folgenden Monats. Anspruch auf eine ordentliche Alters- oder Hinterlassenenrente haben die rentenberechtigten Personen, denen für mindestens ein volles Jahr Einkommen, Erziehungs- oder Betreuungsgutschriften angerechnet werden können, oder ihre Hinterlassenen (Art. 29 Abs. 1 AHVG).

4.2

4.2.1 Die Vorinstanz teilte dem Bundesverwaltungsgericht mit Eingabe vom 20. Februar 2015 mit, dass F._____ bei ihr einen Antrag auf Ausrichtung einer Witwenrente gestellt habe mit der Begründung, sie habe – gemäss beigelegtem Auszug aus dem türkischen Zivilstandsregister – A._____ (sel.) am (…) 2005 (erneut) geheiratet, nachdem die Ehe mit

der Beschwerdeführerin angeblich geschieden worden sei; dementsprechend sei sie im Zeitpunkt des Todes von A._____ (sel.) dessen Ehefrau gewesen (BVGer act. 22). Ein Scheidungsurteil liege ihr allerdings bis dato nicht vor (BVGer act. 26, S. 2).

4.2.2 Dagegen liess die Beschwerdeführerin mit Replik vom 14. April 2015 einwenden, aus dem eingereichten Heiratszertifikat vom 6. Mai 2009 und den weiteren nachgereichten Akten gehe hervor, dass die Ehe zwischen ihr und A._____ (sel.) bis zu dessen Tod nach wie vor Bestand gehabt habe (BVGer act. 24, S. 9 f. samt Beilagen 12 - 14). Darüber hinaus sei sie auch im Schweizerischen Zivilstandsregister als rechtmässige Ehefrau aufgeführt (act. 3, S. 2).

4.2.3 Aufgrund der vorliegenden Akten, insbesondere des Eintrags im Schweizerischen Zivilstandsregister (act. 3) und der kosovarischen Ehebescheinigungen (act. 26, S. 165; Beilage 12 zu BVGer act. 24), ist davon auszugehen, dass die Ehe zwischen der Beschwerdeführerin und A._____ (sel.) bis zu dessen Tod bestanden hat. Nachdem weder die Vorinstanz noch eine Drittperson bis dato einen Beleg für die von F._____ behauptete Scheidung eingereicht hat, bestehen jedenfalls bis zum gegenwärtigen Zeitpunkt keine rechtsgenüglichen Hinweise für die Annahme einer Auflösung dieses Eheverhältnisses, zumal sich die Beschwerdeführerin auf die gesetzliche Vermutung der Richtigkeit des Eintrags im Schweizerischen Zivilstandsregister (Art. 9 ZGB) berufen kann. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass das Datum der behaupteten Scheidung jedenfalls zurzeit nicht verlässlich bekannt ist, sodass eine Prüfung des Rentenanspruchs des geschiedenen Ehegatten aufgrund der vorliegenden Akten nicht möglich ist (vgl. dazu Art. 24*a* Abs. 1 Bst. a AHVG).

4.2.4 Wie es sich diesbezüglich verhält, braucht indes nicht abschliessend geklärt zu werden, da vorliegend – wie nachfolgend aufzuzeigen ist (vgl. dazu nachstehende E. 5.4 und E. 6) – weder die Voraussetzungen für die Ausrichtung von AHV-Hinterlassenenleistungen noch jene für die Rückvergütung von AHV-Beiträgen erfüllt sind.

4.3 A._____ verstarb am (…) 2013 in der Schweiz (act. 1 und act. 3). Zuvor wurden ihm von der Ausgleichskasse des Kantons Wallis insbesondere eine einfache AHV-Altersrente sowie eine Kinderrente für die gemeinsame Tochter E._____ ausgerichtet (act. 26, S. 212 und S. 238). In Anwendung der vorstehend erwähnten Gesetzesnormen hätte die Beschwer-

deführerin somit grundsätzlich ab dem 1. Juli 2013 Anspruch auf eine ordentliche Witwenrente. Zu prüfen sind nachfolgend allerdings die zusätzlichen Voraussetzungen, welche das Gesetz an die Rentenberechtigung ausländischer Staatsangehöriger knüpft.

5.

5.1 Ausländerinnen und Ausländer sowie ihre Hinterlassenen ohne Schweizer Bürgerrecht sind nur rentenberechtigt, solange sie ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben (Art. 18 Abs. 2 Satz 1 AHVG). Dieses Erfordernis ist von jeder Person, für die eine Rente ausgerichtet wird, einzeln zu erfüllen (Art. 18 Abs. 2 Satz 2 AHVG). Vorbehalten bleiben die besonderen Vorschriften über die Rechtsstellung der Flüchtlinge und der Staatenlosen sowie abweichende zwischenstaatliche Vereinbarungen (Art. 18 Abs. 2 Satz 3 AHVG). Bei Personen, die mehrere sich ablösende Staatsangehörigkeiten besessen haben, ist für die Rentenberechtigung die Staatsangehörigkeit während des Rentenbezugs massgebend (Art. 18 Abs. 2bis AHVG;in Kraft seit 1. Januar 2012; AS 2011 4745; BBl 2011 543).

5.2 Die im Kosovo wohnhafte Beschwerdeführerin verfügt nicht über die Schweizer Staatsbürgerschaft. Sie erfüllt mangels Wohnsitzes und gewöhnlichen Aufenthalts in der Schweiz die Anspruchsvoraussetzungen auf eine Hinterlassenenrente gemäss Art. 18 Abs. 2 AHVG nicht.

5.3 Zu prüfen ist in einem weiteren Schritt, ob sich die Beschwerdeführerin auf eine abweichende zwischenstaatliche Vereinbarung im Sinne von Art. 18 Abs. 2 Satz 3 AHVG berufen kann.

5.3.1 Gemäss BGE 139 V 263 sind das Abkommen vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der ehemaligen Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung (SR 0.831.109.818.1; *nachfolgend:* Abkommen) sowie die Verwaltungsvereinbarung vom 5. Juli 1963 betreffend die Durchführung des Abkommens (SR 0.831.109.818.12) ab dem 1. April 2010 nicht weiter auf kosovarische Staatsangehörige anzuwenden. Die laufenden Renten geniessen demgegenüber den Besitzstand (BGE 139 V 335 E. 6.1).

5.3.2 Aus den Akten geht hervor, dass die in der Republik Kosovo wohnhafte Beschwerdeführerin über die Staatsbürgerschaft dieses Landes verfügt (act. 2, S. 3 und act. 5, S. 1). Nach konstanter Rechtsprechung sind in zeitlicher Hinsicht regelmässig diejenigen Rechtssätze massgebend, die

bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 130 V 445 E. 1.2.1 S. 447; BGE 127 V 466 E. 1 S. 467); deshalb bildet für die Frage, ob das für Angehörige der heutigen Republik Kosovo per Ende März 2010 ausser Kraft gesetzte Sozialversicherungsabkommen (BGE 139 V 263) weiterhin zur Anwendung gelangt, die Entstehung des Rentenanspruchs und nicht der Zeitpunkt des Verfügungserlasses den massgebenden Anknüpfungspunkt (BGE 139 V 335 E. 6.2).

Hinsichtlich des Anspruchs auf Witwenrente tritt der Versicherungsfall rechtsprechungsgemäss am ersten Tag des dem Tod des Ehemannes folgenden Monats ein (BGE 100 V 208 E. 1). Gemäss dem vorstehend zitierten BGE 139 V 263 ist das Abkommen ab dem 1. April 2010 nicht weiter auf Staatsbürgerinnen und -bürger der Republik Kosovo anwendbar. Im vorliegenden Fall ist das versicherte Ereignis am 1. Tag des dem Tod des Ehemannes folgenden Monats (Art. 23 Abs. 3 AHVG), das heisst am 1. Juli 2013, eingetreten. Bezüglich des geltend gemachten Anspruchs auf die Witwenrente ist der Versicherungsfall somit nach dem genannten Stichtag eingetreten (vgl. dazu auch BGE 139 V 335 E. 6.2). Demnach hat die Beschwerdeführerin diesbezüglich nicht mehr die Rechtsstellung einer Vertragsausländerin inne; sie gilt vielmehr seit dem 1. April 2010 als Nichtvertragsausländerin. Ein Export von Rentenleistungen in die Republik Kosovo ist mit Blick auf das dargelegte höchstrichterliche Urteil demnach nicht (mehr) möglich.

5.4

5.4.1 Die Beschwerdeführerin macht beschwerdeweise erstmals geltend, sie sei sowohl Bürgerin von Kosovo als auch von Serbien. Auch für kosovarische Staatsangehörige müsse es, insbesondere wenn – wie hier – die serbische Staatsangehörigkeit nachgewiesen werde, zu einer Anwendung des Sozialversicherungsabkommens kommen. Für die Anwendbarkeit des Sozialversicherungsabkommens sei die Auffassung Serbiens massgebend, wonach auch Bewohner des Kosovo noch auf serbischem Staatsgebiet wohnen und auch über die serbische Staatsangehörigkeit verfügen würden. Ihre serbische Staatsangehörigkeit sei durch die nachgereichten Belege (Beilagen 10 und 11 zu BVGer act. 24) nachgewiesen. Massgebend sei im Übrigen nicht ihre gegenüber der SAK mitgeteilte Rechtsauffassung, sondern vielmehr diejenige der relevanten Vertragspartner. Das Abkommen sei vorliegend weiterhin anzuwenden, ansonsten die Schweizerische Eidgenossenschaft gegenüber Serbien vertragsbrüchig würde. Falls die Teilrente weniger als einen Fünftel einer ordentlichen Vollrente

betrage, bestehe ein Wahlrecht auf Bezug einer (kapitalisierten) Abfindung im Sinn von Art. 7 Bst. a des Sozialversicherungsabkommens, und zwar selbst dann, wenn der verstorbene Ehemann bereits AHV-Renten bezogen habe. Beim Erfordernis des biometrischen Reisepasses handle es sich um einen Grundsatz, von welchem gegebenenfalls auch abgewichen werden könne. Insbesondere wenn – wie hier – die finanziellen Verhältnisse die Beschaffung eines biometrischen Passes gar nicht erlauben würden, erweise sich dieses Beweiserfordernis als überspitzt formalistisch (BVGer act. 24 und 30).

5.4.2 Dagegen wendet die Vorinstanz ein, für den Nachweis einer serbischen Staatsangehörigkeit genüge nur ein gültiger biometrischer Pass Serbiens ohne Einschränkungen hinsichtlich der Visa-Freiheit für den Schengenraum und ohne den Vermerk "Koordinaciona Uprava". Das Bundesgericht habe sich explizit auf die Weisungen des BSV (Mitteillungen an die AHV-Ausgleichskassen und EL-Durchführungsstellen Nr. 326 vom 20.02.2013) bezogen. Nachdem die eingereichte Passkopie mit diesem Vermerk versehen sei, könne die Beschwerdeführerin aus diesem Dokument nichts zu ihren Gunsten ableiten. Die Beschwerdeführerin verfüge mithin nur über die kosovarische Staatsangehörigkeit und habe demnach grundsätzlich nur Anspruch auf Rückvergütung der AHV-Beiträge. Allerdings würden die ausgerichteten AHV-Renten in der Höhe von Fr. 70'998.- den Rückvergütungsbetrag übersteigen, sodass auch der Antrag auf Rückvergütung zu Recht abgewiesen worden sei (BVGer act. 26).

5.4.3

5.4.3.1 Vorliegend hielt die Beschwerdeführerin in ihrem am 11. Juni 2014 (Datum Posteingang) bei der Vorinstanz eingereichten Gesuchsformular betreffend ihren Antrag auf Rückvergütung von AHV-Beiträgen explizit fest, dass sie kosovarische Staatsangehörige sei, in Prishtina (Kosovo) wohne und nicht über eine weitere Staatsangehörigkeit verfüge (act. 2). Erst im laufenden Beschwerdeverfahren machte sie mit Replik ihrer Rechtsvertreterin vom 14. April 2015 erstmals geltend, dass sie neben der kosovarischen auch über die serbische Staatsangehörigkeit verfüge. Als Beleg hierfür reichte sie Kopien ihrer Identitätskarte und eines serbischen Reisepasses ein (Beilage 11 zu BVGer act. 24).

5.4.3.2 Das Verhalten der Beschwerdeführerin erscheint insgesamt als widersprüchlich, und die behauptete serbische Staatsangehörigkeit muss als

nachgeschoben betrachtet werden. Die im Beschwerdeverfahren eingereichten Beweismittel (Beilage 11 zu BVGer act. 24) vermögen den Nachweis für die behauptete serbische Staatsangehörigkeit nicht zu erbringen, zumal es sich anerkanntermassen nicht um einem biometrischen Reisepass handelt; darüber hinaus ist der Pass auch mit dem Vermerk "Koordinaciona Uprava" versehen (vgl. dazu auch Urteile des BGer 9C_474/2015 vom 19. August 2015 E. 3; 9C_140/2013 vom 31. Oktober 2013 E. 3.1 und 9C_53/2013 vom 6. August 2013 E. 3.1). Das Bundesgericht hat in seiner neueren Rechtsprechung einen Automatismus oder den Grundsatz, dass Personen aus dem Kosovo neben der kosovarischen auch die serbische Staatsangehörigkeit besitzen, ausdrücklich verworfen. Aus der Tatsache, dass die Republik Kosovo die multiple Staatsbürgerschaft zulasse, könne nicht abgeleitet werden, dass kosovarische Staatsangehörige ohne weiteres kosovarisch-serbische Doppelbürger seien. Dennoch könne das Vorliegen einer kosovarisch-serbischen Doppelbürgerschaft aber nicht ausgeschlossen werden. Eine solche sei indessen nicht nur überzeugend zu behaupten, sondern rechtsgenüglich zu belegen (BGE 139 V 263 E. 12.2).

Für den rechtsgenüglichen Beweis einer kosovarisch-serbischen Doppelbürgerschaft wurde in Erwägung 12.2 des vorstehend erwähnten Bundesgerichtsentscheids insbesondere auf die Mitteilung Nr. 326 des BSV vom 20. Februar 2013 verwiesen. Danach ist im Hinblick auf den Nachweis der serbischen Staatsangehörigkeit unter anderem zu beachten, dass für den Beweis der serbischen Nationalität nur ein *gültiger biometrischer Pass Serbiens ohne Einschränkungen hinsichtlich Visa-Freiheit für den Schengenraum* akzeptiert wird. Der Pass darf keinen Vermerk „Koordinaciona Uprava“ (Verwaltungskoordination) der serbischen passausstellenden Behörde enthalten. Andere Nachweise für die serbische Staatsangehörigkeit, wie namentlich alte abgelaufene Pässe, jugoslawische Pässe und serbische Staatsangehörigkeitsbescheinigungen, werden nicht akzeptiert.

Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Rechtsprechung zu den beweisrechtlichen Anforderungen an den Nachweis einer vom Beschwerdeführer geltend gemachten serbischen Staatsangehörigkeit in der Folge mehrfach bestätigt (vgl. dazu Urteil des BVGer C-6533/2012 vom 31. März 2016 E. 5.3 mit Hinweisen).

5.4.3.3 Die Beschwerdeführerin macht keine Gründe geltend, welche ein Abweichen von der genannten Praxis zu rechtfertigen vermöchten. Nicht stichhaltig ist insbesondere der Einwand, die Kosten für die Beschaffung

eines biometrischen Passes seien für sie unverhältnismässig hoch. Angesichts der im Zusammenhang mit Rentenleistungen regelmässig auf dem Spiel stehenden grossen wirtschaftlichen Interessen kommt der Beweissicherheit ein sehr hoher Stellenwert zu, welcher gegenüber den geltend gemachten finanziellen Schwierigkeiten zur Beschaffung des biometrischen Passes überwiegt. Von einem überspitzten Formalismus kann daher nicht gesprochen werden. Mit Blick auf das Gebot der effizienten Missbrauchsbekämpfung erweist sich das Erfordernis eines biometrischen Reisepasses ohne den Koordinationsvermerk "Koordinaciona Uprava" auch als geeignetes und erforderliches Kriterium.

Bei der genannten Mitteilung des Bundesamtes handelt es sich zwar um eine für das Gericht nicht verbindliche Verwaltungsweisung. Nach konstanter Praxis soll das Gericht diese aber bei seiner Entscheidung berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulässt. Das Gericht weicht mithin nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 139 V 122 E. 3.3.4 mit weiteren Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung).

5.4.4 Aus dem Gesagten folgt, dass die Beschwerdeführerin den Nachweis hinsichtlich der – im vorliegenden Beschwerdefahren erstmals geltend gemachten – serbischen Staatsangehörigkeit im Sinne der genannten Praxis nicht zu erbringen vermag. Sie gilt daher als Nichtvertragsausländerin, welche mangels Wohnsitzes in der Schweiz nicht rentenberechtigt ist (Art. 18 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 AHVG).

5.5 Nachdem das Sozialversicherungsabkommen vorliegend keine Anwendung findet, stösst der Einwand der Beschwerdeführerin, dass sie einen Anspruch auf eine Abfindung in der Höhe des Barwerts der geschuldeten Rente habe, ins Leere. Hinzu kommt, dass das von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Wahlrecht in Fällen wie dem vorliegenden selbst dann nicht bestünde, wenn man – entgegen dem vorstehend Dargelegten (E. 5.3 und E. 5.4 hievor) – von der Anwendbarkeit des Sozialversicherungsabkommens ausgehen wollte. Zum einen sieht das Abkommen die Ablösung der laufenden Rente durch ein Kapital im hier zur Diskussion stehenden Todesfall nicht vor; zum andern übersteigt die Höhe der Rente (Fr. 563.- pro Monat für 2013; act. 8, S. 1) auch das Maximum von einem

Fünftel einer ordentlichen Vollrente (Fr. 2'350.- pro Monat für 2013), sodass selbst dann kein Anspruch auf eine Abfindung bestünde, wenn das Sozialversicherungsabkommen hier anwendbar wäre. Schliesslich fällt ein Abfindungsanspruch auch deshalb ausser Betracht, weil die bereits bezogenen AHV-Renten auch im Fall des Kapitalbezugs bei Verlassen der Schweiz anzurechnen wären (vgl. dazu nachstehende E. 6).

6.
Zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdeführerin einen Anspruch auf Rückerstattung der AHV-Beiträge hat.

6.1

6.1.1 Den Ausländern, die ihren Wohnsitz im Ausland haben und mit deren Heimatstaat keine zwischenstaatliche Vereinbarung besteht, sowie ihren Hinterlassenen können die gemäss den Art. 5, 6, 8, 10 oder 13 AHVG bezahlten Beiträge rückvergütet werden. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten, insbesondere das Ausmass der Rückvergütung (Art. 18 Abs. 3 AHVG). Gemäss Art. 1 Abs. 1 der Verordnung vom 29. November 1995 über die Rückvergütung der von Ausländern an die Alters- und Hinterlassenenversicherung bezahlten Beiträge (RV-AHV, SR 831.131.12) 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).

6.1.2 Der Umfang der Rückvergütung der an die Alters- und Hinterlassenenversicherung bezahlten Beiträge bestimmt sich nach Art. 4 RV-AHV. Rückvergütet werden nur die tatsächlich geleisteten Beiträge. Zinsen werden vorbehältlich Art. 26 Abs. 2 ATSG keine geleistet (Art. 4 Abs. 1 RV-AHV). Die Rückvergütung umfasst dabei sowohl Arbeitnehmer- als auch Arbeitgeberbeiträge (Rz. 13 der Weisungen des Bundesamtes für Sozialversicherung über die Rückvergütung der von Ausländern an die AHV bezahlten Beiträge [Rück], ab der ab 1. Januar 2003 geltenden Fassung; < http://www.bsv.admin.ch > Praxis > AHV > Grundlagen AHV > Weisungen Renten, abgerufen am 10.02.2016).

Bereits bezogene Renten sind vom Rückvergütungsbetrag abzuziehen. Dies gilt insbesondere auch für den Fall, dass der Versicherte eine Rückvergütung von AHV-Beiträgen wegen Verlegung des Wohnsitzes von der Schweiz in einen Nichtvertragsstaat geltend macht (Art. 4 Abs. 3 Satz 2 RV-AHV; vgl. dazu auch BVGE 2013/57 E. 7.3). Der Abzug von bereits entrichteten Rentenbetreffnissen gemäss Art. 4 Abs. 3 Satz 2 RV-AHV ist vom Bundesgericht als rechtmässig beurteilt worden. Soweit AHV-intern bereits Leistungen geflossen sind, erweist sich die Regelung von Art. 4 Abs. 2 Satz 2 RV-AHVV als rechtmässig; denn würden die bereits ausbezahlten AHV-Renten bei der Auszahlung des (vollen) kapitalisierten Rentenanspruchs nicht abgezogen, ergäbe die Kumulation der rückzahlbaren AHV-Beiträge mit den bereits bezogenen AHV-Leistungen eine unzulässige Überentschädigung; vgl. dazu Urteile des BGer 9C_533/2013 vom 16. Dezember 2013 E. 4.2.2; 9C_83/2009 vom 14. April 2010 E. 3.4; [zur Publikation vorgesehenes] Urteil des BVGer C-657/2012 vom 13. Januar 2016 E. 6.4.5 mit Hinweisen).

6.2 Vorliegend geht aus den Akten hervor, dass A._____ (sel.) im Jahr 1977 sowie zwischen 1987 und 2001 in der Schweiz Erwerbseinkommen von total Fr. 250'194.- erzielt und hierauf AHV-Beiträge von insgesamt Fr. 21'016.35 (= 8.4 % von Fr. 250'194.-) entrichtet hat (act. 6 [IK-Auszug]; act. 7, S. 2). Unbestritten ist ferner, dass der verstorbene Ehemann der Beschwerdeführerin in der Zeit von Mai 2002 bis Juni 2013 ordentliche AHV-Renten in der Höhe von insgesamt Fr. 70'998.- bezogen hat. Dieser Betrag übersteigt den Rückvergütungsbetrag von Fr. 21'016.35 deutlich, sodass zugunsten der Beschwerdeführerin kein Guthaben resultiert. Dementsprechend besteht auch kein Anspruch auf eine Rückvergütung von AHV-Beiträgen. Damit steht fest, dass die SAK zu Recht eine Rückvergütung von AHV-Beiträgen abgelehnt hat.

7.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin den Nachweis für die im vorliegenden Beschwerdeverfahren erstmals geltend gemachte kosovarisch-serbische Staatsangehörigkeit nicht hat erbringen können. Der Ehemann der Beschwerdeführerin ist am 26. Juni 2013 verstorben, sodass der Versicherungsfall für die AHV-Hinterlassenenleistungen am 1. Juli 2013 eingetreten ist. Aufgrund der Nichtweiteranwendung des massgeblichen Sozialversicherungsabkommens auf kosovarische Staatsangehörige mit Wohnsitz im Kosovo ab dem 1. April 2010 gilt die Beschwerdeführerin als Angehörige eines Nichtvertragsstaates, welche

keinen Anspruch auf Export von Hinterlassenenleistungen hat. Damit entfällt sowohl der Anspruch auf eine Witwen- bzw. Waisenrente als auch jener auf eine Abfindung. Ein Anspruch auf Rückvergütung von entrichteten AHV-Beiträgen scheidet vorliegend ebenfalls aus, weil bereits bezogene Renten vom Rückvergütungsbetrag abzuziehen sind und das Total der bezogenen Renten die Summe der entrichteten AHV-Beiträge übersteigt.

8.
Die Beschwerde erweist sich demnach als unbegründet, weshalb sie abzuweisen und der vorinstanzliche Einspracheentscheid vom 28. Juli 2014 zu bestätigen ist, soweit auf die Beschwerde einzutreten ist.

8.1 Das Verfahren ist kostenlos (Art. 85bis Abs. 2 AHVG), weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

8.2

8.2.1 Die Beschwerdeführerin hat mit Eingabe vom 13. November 2014 (BVGer act. 9) ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gestellt, über das bisher nicht entschieden worden ist. Aufgrund des eingereichten Gesuchs und der Beweismittel (vgl. BVGer act. 19 samt Beilagen) ist von der Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin auszugehen, zumal unter den gegebenen Umständen (Mittellosigkeit ohne regelmässige Einnahmen zur Finanzierung ihres Lebensunterhaltes) nicht davon ausgegangen werden kann, dass der Beschwerdeführerin auf die (im Antragsformular „Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege“; Beilage 1 zu BVGer act. 19) als Vermögen deklarierte Eigentumswohnung ein Hypothekarkredit für die Prozesskosten gewährt würde, könnte die angefragte Bank bei einem fehlenden Einkommen doch kaum mit der regelmässigen Zahlung der Hypothekarzinsen rechnen (vgl. dazu Urteil des BGer 4A_668/2010 vom 17. Februar 2011 E. 3.3), sodass ihr die Aufnahme einer Hypothek im konkreten Fall nicht zugemutet werden kann. Zudem kann die Sache nicht als von vorneherein aussichtslos im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bezeichnet werden.

8.2.2 Die obsiegende Vorinstanz hat als Bundesbehörde keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 73.320.2]). Zu prüfen bleibt, ob der Beschwerdeführerin Rechtsanwältin Dr. Barbara Wyler als unentgeltliche Rechtsbeiständin im

Beschwerdeverfahren beizuordnen und ein amtliches Honorar zuzusprechen ist.

8.2.2.1 Die unentgeltliche Verbeiständung nach Art. 65 Abs. 2 VwVG setzt voraus, dass die mittellose Partei, deren Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheinen (beides ist vorliegend zu bejahen), zur Wahrung ihrer Interessen eines Anwalts bedarf. Nach der Rechtsprechung trifft dies zu, wenn Interessen der gesuchstellenden Partei in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen. Droht das infrage stehende Verfahren besonders stark in die Rechtsposition der betroffenen Person einzugreifen, ist die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters grundsätzlich geboten, sonst nur dann, wenn zur relativen Schwere des Falles besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen die Gesuchsteller auf sich alleine gestellt nicht gewachsen wäre (vgl. Urteil des BGer 8C_172/2010 vom 29. März 2010 E. 3 m.w.H.).

Vorliegend sind diese Voraussetzungen gegeben, zumal der Fall in rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, sodass von einer hohen Komplexität des Verfahrens auszugehen und die Notwendigkeit einer anwaltlichen Verbeiständung zu bejahen ist.

8.2.2.2 Für amtliche bestellte Anwältinnen und Anwälte sind die Art. 8 – 11 VGKE sinngemäss anwendbar (Art. 12 VGKE). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen der Partei (Art. 8 Abs. 1 VGKE). Zu berücksichtigen sind ferner die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses (Art. 61 Bst. g Satz 2 ATSG). Das Anwaltshonorar bemisst sich in erster Linien nach dem notwendigen Zeitaufwand (Art. 10 Abs. 1 VGKE). Der Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand umfasst nicht alles, was für die Wahrnehmung der Interessen des Mandanten von Bedeutung ist. Ein verfassungsrechtlicher Anspruch besteht gemäss Art. 29 Abs. 3 BV vielmehr nur insoweit, als die Verbeiständung zur Wahrung der Rechte notwendig ist. Der Begriff der Notwendigkeit bestimmt nicht nur den qualitativen Anspruch (die Bestellung eines Rechtsbeistands), sondern auch den quantitativen (den Umfang der Vergütung). Entschädigungspflichtig sind jene Aufwendungen, die in einem kausalen Zusammenhang mit der Wahrung der Rechte im Prozess stehen und notwendig und verhältnismässig sind. Nur in diesem Umfang lässt es sich rechtfertigen, die Kosten der Staatskasse oder gegebenenfalls dem

Prozessgegner aufzuerlegen (Urteil des BGer 9C_857/2012 vom 4. Dezember 2012 E. 3.1). Dem letztgenannten Bemessungskriterium kommt denn auch seit jeher vorrangige Bedeutung zu. Bei der Frage nach dem notwendigen Vertretungsaufwand dürfen die Gerichte auch in Betracht ziehen, dass der Sozialversicherungsprozess von der Untersuchungsmaxime beherrscht wird, wodurch in vielen Fällen die Arbeit der Rechtsvertretenden erleichtert wird. Diese Arbeit soll nur insoweit berücksichtigt werden, als sich die Anwältin/der Anwalt bei der Erfüllung ihrer Aufgabe in einem vernünftigen Rahmen hält, unter Ausschluss nutzloser oder sonstwie überflüssiger Schritte. Zu entschädigen ist nicht der geltend gemachte, sondern nur der notwendige Aufwand (vgl. Urteil des BGer 8C_723/2009 vom 14. Januar 2010 E. 3.2 und 4.3 mit Hinweisen).

8.2.2.3 Die Rechtsvertreterin hat vorliegend mit Triplik vom 9. Juli 2015 eine Kostennote mit einem geltend gemachten Arbeitsaufwand von 49.88 h, abgerechnet zu einem Stundenansatz von Fr. 200.-, und einem Betrag von Fr. 11'344.30 (inkl. MWSt von Fr. 840.32) eingereicht (Beilage 16 zu BVGer act. 30). Der verrechnete Stundenansatz ist angemessen und daher nicht zu beanstanden. Allerdings übersteigt der geltend gemachte Zeitaufwand von annähernd 50 Stunden das in vergleichbaren Fällen als notwendig eingestufte Mass deutlich. Vorliegend ist insbesondere nicht ersichtlich, inwiefern sich in der vorliegenden Beschwerdesache ein überdurchschnittlicher Zeitaufwand als notwendig erweisen soll, zumal die Akten nicht überdurchschnittlich umfangreich sind, der Sachverhalt überschaubar ist und auch nicht zu umfangreichen Rechtsabklärungen Anlass gab. In diesem Zusammenhang fällt insbesondere auf, dass die Rechtsvertreterin für Besprechungen mit diversen Personen, für ihre Vorabklärungen und die Ausarbeitung des Gesuchs um unentgeltliche Verbeiständung vom 3. Februar 2015 (vgl. BVGer act. BVGer act. 19 samt Beilagen) bereits einen Zeitaufwand von 28.53 h geltend macht. Ein solcher Aufwand erscheint weit überdurchschnittlich und kann auch nicht mit tatsächlichen oder rechtlichen Besonderheiten des konkreten Falls sachlich begründet und gerechtfertigt werden. Insgesamt erscheint für dieses Stadium ein Vertretungsaufwand von 4 Stunden angemessen. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Arbeiten für das Abfassen der zweiten Eingabe betreffend unentgeltliche Verbeiständung vom 23. Februar 2015 (BVGer act. 21) insoweit nicht notwendig und damit nicht zu entschädigen sind, als die Rechtsvertreterin darin ihren bereits am 3. Februar 2015 gestellten Verfahrensantrag, entgegen der mit Zwischenverfügung vom 4. Februar 2015 abgelehnten Verknüpfung der Frist zur Einreichung der Replik mit dem Entscheid über die unentgeltliche Verbeiständung (BVGer act. 20), erneuert

hat. Für das Abfassen der Replik (BVGer act. 24) und die damit direkt zusammenhängenden Vorbereitungsarbeiten erscheint ein Aufwand von maximal 7 Stunden und für die Triplik (BVGer act. 30) ein solcher von höchstens 2 Stunden als notwendig und angemessen.

Unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit der vorliegend zu beurteilenden Fragen, ist der Beschwerdeführerin zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von gerundet Fr. 2‘950.- (rund 13 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 200.- inkl. als angemessen zu erachtende Auslagen in Höhe von rund Fr. 100.- [vgl. dazu Urteile des BVGer C-5488/2012 vom 4. Februar 2016 E. 7.2 und A-4556/2011 vom 27. März 2012 E. 3.1.3] und darin enthaltener Mehrwertsteuer von 8%) zuzusprechen.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.
Infolge Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung wird Rechtsanwältin Dr. iur. Barbara Wyler zulasten der Gerichtskasse eine Entschädigung von Fr. 2'950.- zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. […]; Einschreiben)
– das Bundesamt für Sozialversicherungen (Einschreiben)

(Rechtsmittelbelehrung auf nächster Seite)

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
David Weiss	Roland Hochreutener

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: