



Abteilung III
C-4774/2010

Urteil vom 13. März 2012

Besetzung

Richter Philippe Weissenberger (Vorsitz),
Richterin Franziska Schneider, Richter Stefan Mesmer,
Gerichtsschreiber Michael Müller.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Schweizerische Ausgleichskasse SAK,
Vorinstanz.

Gegenstand

Altersrente, Rentenberechnung.

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung vom 15. Februar 2010 setzte die Schweizerische Ausgleichskasse (SAK, nachfolgend: Vorinstanz) die ordentliche Altersrente der am (...) (...) 1945 geborenen, in Z._____, Deutschland, wohnhaften A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin), infolge Heirat seit 23. Dezember 1983 schweizerische Staatsbürgerin, ab 1. Juli 2009 bis 28. Februar 2010 auf monatlich Fr. 293.– sowie ab 1. März 2010 auf monatlich Fr. 293.– fest. Weiter wurde von der Vorinstanz in der Verfügung vom 15. Februar 2010 festgestellt, dass die der Beschwerdeführerin vorgängig im Zeitraum vom 1. Juli 2009 bis 28. Februar 2010 ausgerichtete provisorische Rente in Höhe von monatlich Fr. 1'316.– mit dem neu berechneten definitiven Rentenanspruch für diesen Zeitraum verrechnet werde, woraus ein Anspruch der Kasse in Höhe von Fr. 8'184.– resultiere.

B.

Gegen diese Verfügung hat die Beschwerdeführerin am 10. März 2010 Einsprache erhoben. Sie beantragte sinngemäss die Aufhebung der Verfügung unter Kostenaufgabe und die Neufestsetzung ihrer Altersrente mit Wirkung ab August 2009 auf monatlich Fr. 1'316.–. Zur Begründung brachte sie im Wesentlichen vor, es seien bei der Berechnung ihrer ordentlichen Altersrente die in der Einspracheschrift dargelegten Daten nicht ausreichend berücksichtigt worden. Für den Zeitraum vom 17. April 1964 bis 22. Juni 1977, während welchem sie mit B._____ verheiratet gewesen sei, sei ferner ein zu geringes Einkommen berechnet worden. Daher sei die Rentenberechnung nicht korrekt erfolgt.

C.

Mit Entscheid vom 28. Mai 2010 wies die Vorinstanz die Einsprache der Beschwerdeführerin ab. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, die provisorische Berechnung der Altersrente vom 22. Juli 2009 habe bezüglich der Feststellung der Versicherungszeiten auf der (falschen) Angabe der Beschwerdeführerin beruht, seit 1972 zusammen mit ihrem ersten Gatten, B._____, in der Schweiz gewohnt zu haben, was zu einer fälschlich erhöhten Versicherungsdauer und in der Folge zu einem zu hoch ausbezahlten Rentenbetrag geführt habe. Für die Berechnung der in der angefochtenen Verfügung zugesprochenen Rente seien die Wohnsitzzeiten der Versicherten in der Schweiz (ohne die Versicherungszeiten in Deutschland, gemäss Bescheinigung des deutschen Versicherungsverlaufs) hinzugezogen worden. Demnach sei die Beschwerdeführerin von

Dezember 1983 bis Januar 1984, von Februar 1985 bis Februar 1988 sowie von August 1990 bis März 1991 infolge Wohnsitz in der Schweiz bei der schweizerischen AHV versichert gewesen. Darüber hinausgehende Wohnsitzzeiten in der Schweiz seien nicht festzustellen. Weiter führte die Vorinstanz aus, dass die Beschwerdeführerin während der Dauer ihrer ersten Ehe mit B._____ im Zeitraum von April 1964 bis Juni 1977 nicht durchgehend bei der schweizerischen AHV versichert gewesen sei, weshalb ein Einkommenssplitting nur für die Jahre 1963, 1964, 1966 und 1967 habe stattfinden können. Dabei seien der Versicherten für die Jahre 1963/64 Fr. 2'650.- weg- und für die Jahre 1966/67 Fr. 9'751.- hinzugesplittet worden.

D.

Die Beschwerdeführerin erhob am 30. Juni 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht, mit der sie folgende Anträge stellt:

- "1. Die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 15.02.2010 - Aktenzeichen (...) /621 und der Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 28.05.2010 - Aktenzeichen (...) /YS A._____, geb. (...).(....).1945, werden aufgehoben.
2. Der Beschwerdeführerin wird eine monatliche Altersrente ab 1.08.2009 in Höhe von mind. SFr. 1'316.00 ausbezahlt.
3. Es wird festgestellt, dass die Hinzuziehung des Verfahrensbevollmächtigten im Vorverfahren notwendig war.
4. Die Beschwerdegegnerin trägt die Kosten des Verfahrens sowie des Vorverfahrens."

Ferner beantragt die Beschwerdeführerin, es sei ihrem Rechtsvertreter Akteneinsicht zu gewähren und es seien ihm diese zur kurzfristigen Einsichtnahme auf seinem Büro zu übersenden. Zur Begründung macht sie im Wesentlichen geltend, die in der Beschwerdeschrift dargelegten Aufenthaltszeiten in der Schweiz und ihre dortige Arbeitstätigkeit seien von der Vorinstanz bei der Berechnung ihrer ordentlichen Altersrente nicht ausreichend berücksichtigt worden.

E.

In ihrer Vernehmlassung vom 16. September 2010 nimmt die Vorinstanz ausführlich Stellung und beantragt die Abweisung der Beschwerde. Sie führt aus, der Beschwerdeführerin sei aufgrund deren finanzieller Not und

der absehbar langen Abklärungsdauer die provisorische Auszahlung einer ordentlichen Altersrente von monatlich Fr. 1'316.–, berechnet auf der Grundlage einer Beitragsdauer von 33 Jahren und 11 Monaten, eines durchschnittlichen Jahreseinkommens von Fr. 39'672.– und der Rentenskala 34, zugesprochen worden. Dabei habe man sich auf die Annahme gestützt, die Beschwerdeführerin habe ab 1972 zusammen mit ihrem damaligen Gatten Wohnsitz in der Schweiz gehabt. Nach Abschluss der aufwendigen Nachforschungen sei die ordentliche Rente auf der Grundlage einer Beitragsdauer von 6 Jahren und 6 Monaten, einem durchschnittlichen Jahreseinkommen von Fr. 49'248.– und der Rentenskala 7 neu berechnet und mit Wirkung ab dem 1. Juli 2009 neu verfügt worden. Die Versicherungszeiten der Beschwerdeführerin berechneten sich insbesondere auf der Grundlage von deren individuellen Konten sowie den Wohnsitzzeiten in der Schweiz (ohne die identischen Versicherungszeiten in Deutschland). Dabei seien der Beschwerdeführerin angerechnet worden:

- "- 12/1983 – 01/1984 in Y._____ (Beleg 59), anschliessend Wohnsitz in Deutschland;
- 02/1985 – 02/1988 obwohl Wohnsitz in Deutschland (Beleg 50), wurden ihr diese Wohnsitzzeiten in Y._____ (Beleg 59) irrtümlich angerechnet;
- 08/1990 – 12/1990 obwohl Wohnsitz in Deutschland (Beleg 50), wurden ihr diese Wohnsitzzeiten in X._____ (Beleg 58) irrtümlich angerechnet;
- 01/1991 – 03/1991 obwohl Wohnsitz in Deutschland (Beleg 50), wurden ihr diese Wohnsitzzeiten in W._____ (Beleg 70) irrtümlich angerechnet."

Die Beschwerdeführerin, so führt die Vorinstanz weiter aus, sei zeitweise an mehreren Orten in der Schweiz und in Deutschland angemeldet gewesen, sei jedoch hauptsächlich in Deutschland wohnhaft gewesen, wo auch ihre Kinder geboren und ihre Ehen geschieden worden seien. Zusammen mit ihren Kindern sei sie an ihrer Wohnsitzadresse an der (Strassenname) in V._____ (D) seit ihrer ersten Ehe vom 4. Mai 1971 bis 31. Januar 1990 bzw. 7. Februar 1990 wohnhaft gewesen. Daher sei davon auszugehen, dass der Aufenthalt der Beschwerdeführerin in der Schweiz nicht als Wohnsitz im Sinne von Art. 23ff. des Schweizerischen

Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 210) zu qualifizieren sei. Demnach hätte die ordentliche Altersrente der Beschwerdeführerin für die Beitragsdauer richtigerweise alleine auf der Grundlage der individuellen Konten berechnet werden müssen, welche ohnehin nur kurzfristige Beschäftigungen von jeweils ein paar Monaten nachweisen würden, was zu einer noch geringeren ordentlichen Altersrente führen würde. Die Vorinstanz behalte sich daher vor, nach Abschluss des Beschwerdeverfahrens, die Verfügung vom 15. Februar 2010 entsprechend zu korrigieren.

F.

In ihrer Replik vom 12. Oktober 2010 verweist die Beschwerdeführerin auf die Beschwerdeschrift vom 30. Juni 2010 und führt aus, dass von der Vorinstanz insbesondere die Zeiten ihrer Wohnsitznahme in der Schweiz sowie ihre dortige Arbeitstätigkeit nicht ausreichend berücksichtigt worden seien.

G.

Mit Eingabe vom 18. Oktober 2010 führt die Beschwerdeführerin schliesslich aus, ihr erster Ehegatte, B._____, sei im Zeitraum von 1971 bis 1981 bei der Firma C._____ in U._____, CH-Graubünden, beschäftigt gewesen und habe während dieser Zeit ständig im Hotel D._____ in T._____ gewohnt. Im Zeitraum von 1963 bis 1965 habe B._____ in S._____ und in den Jahren 1968 und 1969 bei der Firma E._____ in R._____ gearbeitet. Die Beschwerdeführerin regt an, das Gericht sowie die Vorinstanz sollten diesbezüglich Nachforschungen anstellen.

H.

In ihrer innert mittels Verfügung vom 30. November 2010 erstreckter Frist eingegangenen Duplik vom 21. Januar 2011 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde sowie die Bestätigung der angefochtenen Verfügung. Der Arbeitgeber C._____ sei von 1972 bis 1974 bei der AK 18 (Ausgleichskasse des Kantons Graubünden in Q._____) und ab 1. Januar 1975 bei der AK 105 (Ausgleichskasse Gewerbe) angeschlossen gewesen, habe allerdings für B._____ erst ab 1980, mithin also erst nach der am 22. Juli 1977 erfolgten Scheidung, abgerechnet, weshalb diese Versicherungszeiten für die Rentenberechnung der Beschwerdeführerin nicht berücksichtigt würden. Weiter sei B._____ von 1963 bis 1967 beim Arbeitgeber F._____ in P._____ und von 1968 bis 1969 bei der E._____ AG in R._____ erwerbstätig gewesen. Es sei entsprechend aktenkundig, dass B._____ seit Geburt bis 1977 Wohnsitz in Deutschland hatte und in der Schweiz als Grenzgänger gearbeitet

habe. Wie die Beschwerdeführerin habe er keinen Wohnsitz in der Schweiz gehabt. Infolgedessen könnten mangels Versicherteneigenschaft der Beschwerdeführerin die von B._____ während der Ehe entrichteten Beiträge ihr nicht zur Hälfte angerechnet werden (Einkommenssplitting).

I.

Mit Verfügung vom 6. Dezember 2011 brachte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerdeführerin zur Kenntnis, dass es in Erwägung ziehe, die Beschwerde nicht nur abzuweisen, sondern den Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 28. Mai 2010 zu deren Ungunsten abzuändern (*reformatio in peius*, Art. 62 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]) und räumte ihr Gelegenheit zur Gegenäusserung bis zum 18. Dezember 2011 ein.

J.

Mit Schreiben vom 14. Dezember 2011 (Posteingang: 22. Dezember 2011) teilte die Beschwerdeführerin unter Verweis auf ihre bereits erfolgten Eingaben und die dortigen Beweisangebote mit, sie sei mit einer Entscheidung zu ihren Ungunsten nicht einverstanden, da ihr gemäss Aktenlage und ihren früheren Stellungnahmen eine monatliche Altersrente in Höhe von mindestens Fr. 1316.– zustehe. Daher halte sie an ihrer Beschwerde fest.

K.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit (i.V.m) Art. 33 lit. d VGG und Art. 85^{bis} Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der Schweizerischen Ausgleichskasse. Es liegt keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

1.2 Auf Grund von Art. 3 lit. d^{bis} VwVG findet dieses Gesetz keine Anwendung in Sozialversicherungsrechtssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist. Gemäss Art. 1 Abs. 1 AHVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die im ersten Teil geregelte Alters- und Hinterlassenenversicherung anwendbar, soweit das AHVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

1.3. Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen; sie ist durch den angefochtenen Einspracheentscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, sodass sie im Sinne von Art. 59 ATSG beschwerdelegitimiert ist.

1.4. Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht wurde, ist darauf einzutreten.

2.

2.1 Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

2.2 Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen materiellrechtlichen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes, vorliegend also bei Erreichen des Rentenalters der Beschwerdeführerin am 16. Juni 2009 Geltung haben (vgl. BGE 127 V 467 E. 1), und weil ferner die Gerichte im Bereiche der Sozialversicherung bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Verwaltungsaktes, hier des Einspracheentscheids vom 28. Mai 2010, eingetretenen Sachverhalt abstellen (vgl. BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen), sind die Bestimmungen des AHVG anwendbar, die in der Zeit vom 16. Juni 2009 bis zum 28. Mai 2010 Geltung hatten und in diesem Entscheid zitiert werden.

3.

Die Beschwerdeführerin macht vorliegend geltend, die Berechnung ihrer ordentlichen Altersrente durch die Vorinstanz sei nicht vollständig. Insbesondere seien die Zeiten ihrer Wohnsitznahme in der Schweiz sowie ihre dortige Arbeitstätigkeit nicht ausreichend berücksichtigt worden.

3.1. Vorab sind die zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die dazu von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzulegen.

3.1.1 Die Beschwerdeführerin ist Staatsangehörige von Deutschland und der Schweiz und hat in Deutschland ihren Wohnsitz, sodass vorliegend die folgenden Erlasse anwendbar sind: das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen, nachfolgend FZA, SR 0.142.112.681), die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (nachfolgend: Verordnung [EWG] Nr. 1408/71; SR 0.831.109.268.1) sowie die Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (nachfolgend: Verordnung [EWG] Nr. 574/72; SR 0.831.109.268.11) (vgl. Art. 153a AHVG). Das Freizügigkeitsabkommen setzt die verschiedenen bis dahin geltenden bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Union insofern aus, als darin derselbe Sachbereich geregelt wird (Art. 20 FZA).

Soweit dieses Abkommen, insbesondere dessen Anhang II, der die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit regelt (Art. 8 FZA), und dessen Ausführungserlasse keine abweichenden Bestimmungen vorsehen, ist mangels einer einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen bzw. abkommensrechtlichen Regelung die Ausgestaltung des Verfahrens sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen einer schweizerischen AHV-Rente grundsätzlich Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 51 ff.; SVR 2004 AHV Nr. 16 S. 49; Urteil des EVG H 13/05 vom 4. April 2005, E. 1.1). Daraus folgt, dass die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht den Leistungsanspruch der Beschwerdeführerin gemäss Art. 3 Abs. 1 der Koordinierungsverordnung (EWG) Nr. 1408/71 grundsätzlich nach den für schweizerische Staatsangehörige geltenden Regeln zu beurteilen haben. Demnach bestimmt sich vorliegend der Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Altersrente der AHV ausschliesslich nach dem internen schweizerischen Recht.

3.1.2 Obligatorisch versichert sind nach Art. 1a Abs. 1 AHVG die natürlichen Personen mit Wohnsitz in der Schweiz (lit. a), die natürlichen Per-

sonen, die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben (lit. b) sowie, unter gewissen weiteren Voraussetzungen, Schweizer Bürger, die im Ausland tätig sind (lit. c).

3.1.3 Nach Art. 23 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) befindet sich der Wohnsitz einer Person an dem Orte, wo sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält. Massgebend ist dabei der Ort, wo sich der Mittelpunkt der Lebensbeziehungen befindet (vgl. BGE 125 III 100, 102). Bei verheirateten Personen befindet sich der Mittelpunkt der Lebensbeziehungen üblicherweise am Wohnort der Familie, nicht am Arbeitsort. Dies gilt auch für Personen, welche am Arbeitsort übernachten und lediglich am Wochenende nach Hause fahren wie auch für Geschäftsleute, die die grössere Zeit des Jahres im Ausland verbringen. Lässt die Arbeitszeit häufigere Besuche nicht zu, so genügt eine Rückkehr pro Monat zur Beibehaltung des Wohnsitzes am Wohnort der Familie (DANIEL STAEHELIN in: Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], 4. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Art. 23 N 11). Nicht massgebend für den zivilrechtlichen Wohnsitz ist, wo eine Person angemeldet ist und wo sie ihre Schriften domiziliert hat (STAEHELIN, a.a.O, Art. 23 N 23). Gemäss Art. 23 Abs. 2 ZGB kann niemand an mehreren Orten zugleich Wohnsitz haben.

3.1.4 Frauen haben Anspruch auf eine ordentliche Altersrente, sofern sie das 64. Altersjahr vollendet haben und ihnen für mindestens ein volles Jahr Einkommen, Erziehungs- und Betreuungsgutschriften angerechnet werden können (Art. 21 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 29 Abs. 1 AHVG). Die ordentlichen Renten werden als Vollrenten (für Versicherte mit vollständiger Beitragsdauer) oder als Teilrenten (für Versicherte mit unvollständiger Beitragsdauer) ausgerichtet (Art. 29 Abs. 2 AHVG).

3.1.5 Gemäss Art. 29^{quinquies} Abs. 3 AHVG werden Einkommen, welche die Ehegatten während der Kalenderjahre der gemeinsamen Ehe erzielt haben, geteilt und je zur Hälfte den beiden Ehegatten angerechnet, falls beide Ehegatten rentenberechtigt sind (lit. a), eine verwitwete Person Anspruch auf eine Altersrente hat (lit. b) oder bei Auflösung der Ehe durch Scheidung (lit. c). Einer derartigen Einkommensteilung und gegenseitigen Anrechnung (sogenanntes Splitting) unterliegen indessen gemäss Art. 29^{quinquies} Abs. 4 AHVG nur Einkommen aus der Zeit zwischen dem 1. Januar nach Vollendung des 20. Altersjahres und dem 31. Dezember vor Eintritt des Versicherungsfalles beim Ehegatten, welcher zuerst rentenberechtigt wird (lit. a) sowie aus Zeiten, in denen beide Ehegatten in

der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung versichert gewesen sind, wobei Art. 29^{bis} Abs. 2 vorbehalten bleibt (lit. b), wonach der Bundesrat die Anrechnung der Beitragsmonate im Jahr der Entstehung des Rentenanspruchs, der Beitragszeiten vor dem 1. Januar nach Vollendung des 20. Altersjahres sowie der Zusatzjahre regelt. Gemäss Art. 50b der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, SR 831.101) werden die Einkommen von Ehepaaren in jedem Jahr, in welchem beide Ehegatten in der AHV versichert gewesen sind, hälftig geteilt. Nach Absatz 3 derselben Bestimmung werden allerdings die Einkommen im Jahr der Eheschliessung sowie im Jahr der Auflösung der Ehe nicht geteilt.

3.1.6 Die Beitragsdauer einer versicherten Person bestimmt sich in der Regel nach den Einträgen in ihren individuellen Konten, die für alle beitragspflichtigen Versicherten geführt werden. Darin sind die für die Berechnung der ordentlichen Renten erforderlichen Angaben einzutragen (Art. 30^{ter} AHVG). Die Beitragsdauer ist vollständig, wenn eine Person gleich viele Beitragsjahre aufweist, wie ihr Jahrgang (Art. 29^{ter} Abs. 1 AHVG). Die Teilrenten werden in Prozenten einer Vollrente, entsprechend dem Verhältnis zwischen den vollen Beitragsjahren der versicherten Person und denjenigen Ihres Jahrgangs, abgestuft (Art. 52 AHVV). Ein volles Beitragsjahr liegt vor, wenn eine Person insgesamt länger als elf Monate im Sinne von Art. 1a oder 2 AHVG versichert war und während dieser Zeit den Mindestbeitrag bezahlt hat oder Beitragszeiten im Sinne von Art. 29^{ter} Absatz 2 lit. a und b AHVG aufweist (Art. 50 AHVV). Die eigenen Beiträge gelten bei nichterwerbstätigen Ehegatten von erwerbstätigen Versicherten sowie bei Versicherten, die im Betrieb ihres Ehegatten mitarbeiten, soweit sie keinen Barlohn beziehen, als bezahlt, sofern der Ehegatte Beiträge von mindestens der doppelten Höhe des Mindestbeitrages bezahlt hat (Art. 3 Abs. 3 AHVG).

3.1.7 Versicherte haben das Recht, bei jeder Ausgleichskasse, die für sie ein individuelles Konto führt, einen Auszug über die darin gemachten Eintragungen unter Angabe allfälliger Arbeitgeber zu verlangen (Art. 141 Abs. 1 AHVV). Wird kein Kontenauszug oder keine Berichtigung verlangt, oder wird das Berichtigungsbegehren abgelehnt, so kann bei Eintritt des Versicherungsfalles die Berichtigung von Eintragungen im individuellen Konto nur verlangt werden, soweit deren Unrichtigkeit offenkundig ist oder dafür der volle Beweis erbracht wird (Art. 141 Abs. 3 AHVV). Dies gilt nicht nur für unrichtige, sondern auch für unvollständige oder fehlende Eintragungen im individuellen Konto (BGE 117 V 265 E. 3a).

3.2 Aus den Akten ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin mitunter gleichzeitig an mehreren Orten in der Schweiz und in Deutschland angemeldet war (SAK Akten, act. 50, 59, 69 und 70). Der Mittelpunkt ihrer Lebensbeziehungen und damit ihr zivilrechtlicher Wohnsitz befand sich indessen mit Ausnahme des Zeitraumes von Dezember 1983 bis Januar 1984 (Wohnsitz in Y._____) in Deutschland. Seit ihrer ersten Ehe mit Winfried Hoeck war die Beschwerdeführerin, wie aus den Akten hervorgeht, ab dem 4. Mai 1971 bis 31. Januar bzw. 7. Februar 1990 zusammen mit ihren Kindern an der (Strassenname und -Nr.) in DE-(Postleitzahl) V._____ wohnhaft, wo sie auch heute noch wohnt. In Übereinstimmung mit den von der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 16. September 2010 gemachten Ausführungen ist daher davon auszugehen, dass der Aufenthalt der Beschwerdeführerin in der Schweiz gemäss den aktenkundigen Anmeldungen bei den Schweizer Gemeinden nicht in der Absicht dauernden Verbleibens erfolgte und daher keinen Wohnsitz im Sinne von Art. 23ff. ZGB zu begründen vermochte. Daher sind die der Beschwerdeführerin in der Grundlage der Verfügung der Vorinstanz vom 15. Februar 2010 bildenden Rentenberechnung als Wohnsitzzeiten in der Schweiz angerechneten Zeiträume vom Februar 1985 bis Februar 1988 (gemeldet in Y._____), von August bis Dezember 1990 (gemeldet in X._____) sowie von Januar bis März 1991 (gemeldet in W._____) dieser fälschlicherweise angerechnet worden, wie die Vorinstanz zutreffend ausführt. Damit beruht die Verfügung der Vorinstanz vom 15. Februar 2010 auf einem unrichtig festgestellten Sachverhalt.

3.3 Bei der Berechnung ihrer Altersrente durch die Vorinstanz wurden der Beschwerdeführerin laut Einspracheentscheid vom 28. Mai 2010 für die Jahre 1963/64 Fr. 2'650.- weg- und für die Jahre 1966/67 Fr. 9'751.- hinzugesplittet. Da allerdings die Eheschliessung der Beschwerdeführerin mit B._____ am 4. April 1964 erfolgte, hätte nach Art. 50b Abs. 3 AHVV für dieses Jahr, wie im Übrigen auch für das der Eheschliessung vorangehende Jahr, keine Einkommensteilung vorgenommen werden dürfen. Auch für die Jahre 1966/67 hätte keine Einkommensteilung erfolgen dürfen, war doch die Beschwerdeführerin in diesem Zeitraum mangels Wohnsitzes in der Schweiz gar nicht bei der AHV versichert. Nicht nachvollziehbar ist, dass – trotz laut Einspracheentscheid erfolgtem Splitting – die Jahre 1966 und 1967 sowie das in diesem Zeitraum hinzugesplittete Einkommen in der auf dem Zusatzblatt zur Rentenverfügung vom 15. Februar 2010 enthaltenen Aufstellung der für die Rentenberechnung berücksichtigten Beitragsdauer und Einkommen nicht aufscheinen. Auch besteht insofern ein Widerspruch, als dass die Vorinstanz in ihrer Duplik

vom 21. Januar 2011 – zutreffend – vorbringt, dass mangels Versicherungseigenschaft der Beschwerdeführerin die von ihrem ersten Ehegatten während der Ehe entrichteten Beiträge dieser nicht zur Hälfte angerechnet werden könnten.

3.4. Zusammenfassend ergibt sich, dass die ordentliche Altersrente der Beschwerdeführerin – wie von der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 16. September 2010 zutreffend ausgeführt – für die Beitragsdauer vorliegend alleine auf der Grundlage ihrer individuellen Konti hätte berechnet werden müssen, was zweifellos zu einer noch geringeren – als der verfügbaren – ordentlichen Altersrente geführt hätte. In diesem Sinne kann dem Antrag der Beschwerdeführerin, es sei ihr ab 1. August 2009 eine monatliche Altersrente in Höhe von mindestens Fr. 1'316.– zuzusprechen, nicht entsprochen werden.

Nach Art. 62 Abs. 2 VwVG kann die Beschwerdeinstanz eine angefochtene Verfügung zuungunsten einer Partei ändern, soweit diese Bundesrecht verletzt oder auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhaltes beruht (sog. *reformatio in peius*). Beabsichtigt die Beschwerdeinstanz eine derartige Änderung zuungunsten einer Partei, so bringt die der betreffenden Partei diese Absicht zur Kenntnis und räumt ihr Gelegenheit zur Gegenäusserung ein (Art. 62 Abs. 3 VwVG).

Wie bereits dargelegt wurde, beruht der angefochtene Einsprachentscheid vom 28. Mai 2010 auf einem bezüglich der Wohnsitzzeiten der Beschwerdeführerin in der Schweiz unrichtig festgestellten Sachverhalt. Da die Beschwerdeführerin im Übrigen mit Verfügung vom 6. Dezember 2011 über die Absicht des Bundesverwaltungsgerichts, die angefochtene Verfügung zu ihren Ungunsten zu ändern, in Kenntnis gesetzt wurde und sie Gelegenheit zur Gegenäusserung erhielt, steht vorliegend einer *reformatio in peius* nichts im Weg.

4.

Hebt das Bundesverwaltungsgericht eine rechtsfehlerhafte Verfügung auf, entscheidet es in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Indessen soll die Beschwerdeinstanz aufgrund des verfassungsmässigen Prinzips der Gewaltentrennung und der Zuständigkeitsordnung nicht ohne Not in die Kompetenz der Vorinstanzen eingreifen. (MADELEINE CAMPRUBI in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), Zürich 2008, Art. 61 N 10). Eine

Rückweisung an die mit den Verhältnissen besser vertraute oder über besondere Fachkenntnisse verfügende Vorinstanz rechtfertigt sich insbesondere dann, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen oder wenn die Vorinstanz bei ihrer Entscheidung aufgrund der von ihr eingenommenen Rechtsauffassung einzelne entscheidungsrelevante Gesichtspunkte nicht geprüft hat, bei deren Beurteilung sie einen Ermessensspielraum gehabt hätte (PHILIPPE WEISSENBARGER in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Zürich 2009, Art. 61 N 16/17). Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung hat das Gericht, das den Sachverhalt als ungenügend abgeklärt erachtet, die Wahl, die Sache zur weiteren Beweiserhebung an die Verwaltung zurückzuweisen oder selber die nötigen Instruktionen vorzunehmen (ZAK 1987 S. 264 E. 2a). Bei festgestellter Abklärungsbedürftigkeit verletzt die Rückweisung der Sache an die Verwaltung als solche weder den Untersuchungsgrundsatz noch das Gebot eines einfachen und raschen Verfahrens. Anders verhielte es sich nur dann, wenn die Rückweisung an die Verwaltung einer Verweigerung des gerichtlichen Rechtsschutzes gleichkäme (beispielsweise dann, wenn aufgrund besonderer Gegebenheiten nur ein Gerichtsgutachten bzw. andere gerichtliche Beweismassnahmen geeignet wären, zur Abklärung des Sachverhalts beizutragen, vgl. BGer 9C_243/2010 vom 28. Juni 2011 E. 4.4), oder wenn die Rückweisung nach den konkreten Umständen als unverhältnismässig bezeichnet werden müsste (BGE 122 V 163 E. 1d). Vorliegend sind keine Gründe ersichtlich, die der Rückweisung der Sache Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz entgegenstehen würden.

5.

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass die Beschwerde vollumfänglich abgewiesen wird, der angefochtene Einspracheentscheid vom 28. Mai 2010 jedoch in Anwendung von Art. 62 Abs. 2 VwVG aufzuheben und die Streitsache an die Vorinstanz als zuständige Fach- und Verfügungsinstanz zurückzuweisen ist, damit diese die Rente der Beschwerdeführerin neu berechne (Art. 61 Abs. 1 VwVG).

6.

Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 85^{bis} Abs. 2 AHVG), sodass keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

Bei diesem Verfahrensausgang ist keine Parteientschädigung auszusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG *e contrario*).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, der angefochtene Entscheid in Anwendung von Art. 62 Abs. 2 VwVG aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit diese die Rente der Beschwerdeführerin im Sinne der Erwägungen neu festsetze.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben mit Rückschein)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...], Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Philippe Weissenberger

Michael Müller

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. 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: