



Urteil vom 23. August 2022

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),
Richterin Regina Derrer, Richterin Viktoria Helfenstein,
Gerichtsschreiberin Barbara Camenzind.

Parteien

A. _____, (Frankreich),
vertreten durch lic. iur. Nicolai Fullin, Advokat,
Beschwerdeführer,

gegen

Schweizerische Ausgleichskasse SAK,
Vorinstanz.

Gegenstand

Alters- und Hinterlassenenversicherung, unentgeltliche
Rechtsverteidigung im Verwaltungsverfahren,
Verfügung vom 7. Oktober 2021.

Sachverhalt:**A.**

Der am (...) 1955 geborene, schweizerische Staatsangehörige A. _____ (im Folgenden: Versicherter oder Beschwerdeführer) ist Vater zweier, in den Jahren 1998 und 2000 geborener Kinder und wohnt in Frankreich. Er war in den Jahren 1995 bis 2007 mit Unterbrüchen in der Schweiz erwerbstätig und entrichtete dabei Beiträge an die obligatorische schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV; Akten der Vorinstanz [im Folgenden: SAK-act.] 56, 66).

B.

B.a Am 10. Februar 2020 (Eingang: 21. Februar 2020) reichte der Versicherte bei der Schweizerischen Ausgleichskasse (im Folgenden: SAK oder Vorinstanz) das Formular „Anmeldung für eine Altersrente“ ein (SAK-act. 57). Nach Vorliegen des Auszugs aus dem individuellen Konto (im Folgenden: IK) vom 1. April 2020 und weiterer Unterlagen erliess die SAK am 3. April 2020 eine Verfügung, mit welcher sie dem Versicherten eine ordentliche Altersrente in der Höhe von Fr. 583.- sowie eine ordentliche Kinderrente für den am (...) 1998 geborenen Sohn im Betrag von Fr. 215.- zusprach (SAK-act. 66, 69). Dagegen erhob der Versicherte am 5. April 2020 Einsprache und verlangte die Berichtigung des IK-Auszugs und eine Anpassung der Rentenhöhe (SAK-act. 72). In der Folge forderte ihn die SAK auf, weitere Unterlagen – insbesondere Jahreslohnausweise bzw. Lohnbescheinigungen für die Jahre 2004 bis 2006 – einzureichen und zusätzliche Angaben zu machen. Nachdem er dieser Aufforderung nur teilweise nachgekommen war und die SAK ihn wiederholt gebeten hatte, ihr die geforderten Informationen zukommen zu lassen, zog der Versicherte mit Eingabe vom 24. Mai 2020 seine Einsprache zurück und gab an, die Verfügung vom 3. April 2020 als korrekt anzuerkennen (SAK-act. 75, 78 – 80). Daraufhin bestätigte die SAK mit Schreiben vom 25. Mai 2020 den Einspracherückzug und wies darauf hin, dass die Rentenverfügung in Rechtskraft erwachsen würde (SAK-act. 82).

B.b Mit Schreiben vom 27. Oktober 2020 gelangte Advokat Nicolai Fullin unter Beilage diverser Unterlagen an die SAK und machte geltend, der Versicherte habe ihm die Verfügung vom 3. April 2020 vorgelegt. Die Grundlagen, welche zur Rentenhöhe geführt hätten, schienen nicht korrekt zu sein (SAK-act. 87). Nachdem er eine Vollmacht nachgereicht hatte, nahm die SAK entsprechende Abklärungen vor (SAK-act. 89, 91 – 93, 96).

B.c Zwischenzeitlich wandte sich der Versicherte selbst mehrmals an die SAK und forderte unter Beilage diverser Ausbildungsbestätigungen und Immatrikulationsnachweise die Auszahlung der Kinderrenten (SAK-act. 90, 95, 98, 102, 110, 114). Schliesslich erliess die SAK am 17. Februar 2021 zwei Verfügungen, mit welchen sie ordentliche Kinderrenten für den Sohn sowie die am (...) 2000 geborene Tochter im Betrag von jeweils Fr. 215.- zusprach (SAK-act. 111, 113). Dagegen erhob der Versicherte am 3. März 2021 Einsprache und rügte, die SAK habe den Leistungsbeginn falsch angegeben. Er ersuchte um Korrektur der Abrechnungen und Überweisung der Fehlbeträge (SAK-act. 118). Daraufhin bat die SAK den Rechtsvertreter, Angaben über den Wohnort sowie die berufliche Tätigkeit der Ehefrau des Versicherten während der Zeit von 1998 bis 2008 zu machen (SAK-act. 119). Dieser reichte die verlangten Informationen nach Rücksprache mit seinem Klienten mit Schreiben vom 19. März 2021 ein (SAK-act. 123). In der Folge informierte die Vorinstanz den Rechtsvertreter dahingehend, dass die Buchungen nicht zu korrigieren seien. Jedoch habe sich im Rahmen der Überprüfung herausgestellt, dass die Erziehungsgutschriften eigentlich hätten geteilt und die Renten gemäss den Berechnungen geringer verfügt werden müssen. Ihm wurde die Möglichkeit zum Einspracherückzug geboten, mit dem Vorbehalt, dass die Verfügung vom 3. April 2020 in Wiedererwägung gezogen werden könne (SAK-act. 136). Mit Schreiben vom 3. Juni 2021 zog der Rechtsvertreter namens seines Klienten die Einsprache vom 5. April 2020 zurück (SAK-act. 143). Daraufhin erliess die SAK am 18. Juni 2021 wiedererwägungsweise drei Verfügungen, mit welchen sie dem Versicherten ab 1. März 2020 eine ordentliche Altersrente in der Höhe von Fr. 483.- sowie ordentliche Kinderrenten für den Sohn (Anspruchsbeginn: 1. November 2020) und die Tochter (Anspruchsbeginn: 1. Dezember 2020) von jeweils Fr. 193.- zusprach (SAK-act. 145 – 147).

B.d Hiergegen liess der Versicherte durch seinen Rechtsvertreter am 12. August 2021 unter Beilage u.a. der Lohnausweise für die Steuererklärung 2003 und 2004 sowie der Bescheinigungen der beitragspflichtigen Einkommen für die Jahre 2003 und 2005 Einsprache erheben und verlangen, dass die bisherige AHV-Rente ausgerichtet werde. Zudem wurde die unentgeltliche Rechtsverteidigung beantragt (SAK-act. 151). Nach Überprüfung seiner Begehren und Durchführung verschiedener Abklärungen (SAK-act. 154 f., 157) hiess die SAK die Einsprache des Versicherten teilweise gut und erliess am 4. Oktober 2021 drei die Verfügungen vom 18. Juni 2021 ersetzende Einspracheentscheide (SAK-act. 159 - 161), mit welchen sie dem Versicherten eine Altersrente in Höhe von Fr. 527.- sowie

Kinderrenten von jeweils Fr. 211.- zusprach. Diese Entscheide blieben unangefochten und erwachsen in der Folge in Rechtskraft. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung hingegen wies die SAK mit separater Verfügung vom 7. Oktober 2021 ab (SAK-act. 163).

C.

C.a Gegen die Verfügung vom 7. Oktober 2021 liess der Beschwerdeführer, weiterhin vertreten durch Advokat Nicolai Fullin, mit Eingabe vom 8. November 2021 (Akten im Beschwerdeverfahren [BVGer-act.] 1) Beschwerde erheben und folgende Anträge stellen:

- "1. Es sei die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 7. Oktober 2021 aufzuheben und es sei diese zu verpflichten, für die anwaltlichen Bemühungen im Zusammenhang mit dem Einspracheverfahren betreffend die Verfügung vom 18. Juni 2021 im Rahmen der unentgeltlichen Rechtsverteidigung aufzukommen.
2. Es sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung und Verteidigung für das vorliegende Beschwerdeverfahren zu bewilligen.
3. Unter o/e-Kostenfolge."

C.b Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 20. Dezember 2021 die Abweisung der Beschwerde (BVGer-act. 3 f.).

C.c Mit prozessleitender Verfügung vom 31. Dezember 2021 wurde der Beschwerdeführer unter Hinweis auf die Säumnisfolgen (Aktenentscheid) aufgefordert, innert Frist das der Verfügung beigelegte Formular "Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege" ausgefüllt und mit den nötigen Beweismitteln versehen beim Bundesverwaltungsgericht einzureichen (BVGer-act. 5). Der Beschwerdeführer kam dieser Aufforderung mit Eingabe vom 6. Februar 2022 nach (BVGer-act. 6).

C.d Mit Replik vom 14. Februar 2022 liess der Beschwerdeführer mit Verweis auf das beigelegte Schreiben der IV-Stelle für Versicherte im Ausland (im Folgenden: IVSTA) an das Zentrum B._____ in (...) an seinen Rechtsbegehren festhalten und ausserdem einen Antrag auf Sistierung des vorliegenden Verfahrens stellen. Zur Begründung des Sistierungsantrags wurde ausgeführt, die Invalidenversicherung führe zurzeit eine Begutachtung in der Schweiz durch, welche nächstens stattfinden werde. An-

hand des dortigen Resultats könne die Behauptung des Beschwerdeführers, dass er schon aus gesundheitlichen Gründen auf einen Anwaltsbeizug angewiesen gewesen sei, verifiziert werden (BVGer-act. 7).

C.e In ihrer Duplik vom 31. März 2022 hielt die Vorinstanz an ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerde fest. Im Weiteren führte sie aus, die Sistierung des Verfahrens sei nicht notwendig, denn aus einer möglichen körperlichen Hinfälligkeit könne noch lange nicht auf eine Einschränkung geistiger Fähigkeiten geschlossen werden (BVGer-act. 9).

D.

Auf den weiteren Inhalt der Akten sowie der Rechtsschriften ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 85^{bis} Abs. 1 AHVG [SR 831.10] sowie Art. 31, 32 und 33 Bst. d VGG).

1.2 Nach der Lehre und Rechtsprechung sind Verfügungen betreffend die unentgeltliche Verbeiständung als prozess- und verfahrensleitende Verfügungen zu qualifizieren (vgl. BGE 131 V 153 E. 1; Urteil des BVGer C-2002/2017 vom 19. Dezember 2017 E. 1.1). Bei der angefochtenen Verfügung vom 7. Oktober 2021 handelt es sich somit um eine solche Verfügung. Zudem wurde sie dem Beschwerdeführer selbständig eröffnet. Da ausserdem die Verweigerung der unentgeltlichen Prozessführung einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken kann, stellt sie ein taugliches Anfechtungsobjekt dar, gegen welches die Beschwerde gemäss Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG zulässig ist.

1.3 Hinsichtlich der Legitimation ist vorab festzuhalten, dass bei Auseinandersetzungen um die unentgeltliche Vertretung der unentgeltlichen Rechtsvertretung bezüglich der Höhe des Honorars Parteistellung zukommt, nicht jedoch der vertretenen Partei. In Beschwerdeverfahren gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Prozessführung kommt der vertretenen Partei lediglich Parteistellung zu, sofern mit der angefochtenen Verfügung die unentgeltliche Prozessführung grundsätzlich verweigert wurde (vgl. zum

Ganzen UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl. 2020, Art. 59 N 18), was vorliegend der Fall ist. Der Beschwerdeführer, welcher am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse im Sinn von Art. 59 ATSG (SR 830.1). Er ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

1.4 Die Beschwerde wurde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 60 ATSG), weshalb darauf einzutreten ist.

2.

Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG).

3.

Der Beschwerdeführer hat gleichzeitig mit seiner Einsprache vom 12. August 2021 bei der Vorinstanz die unentgeltliche Rechtsverbeiständung verlangt (SAK-act. 151, Rechtsbegehren Ziff. 3). Während die Einspracheentscheide vom 4. Oktober 2021 unangefochten geblieben sind, erhob der Beschwerdeführer gegen die Verfügung vom 7. Oktober 2021, mit welcher die Vorinstanz den Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen hat, Beschwerde (vgl. Sachverhalt Bst. B.d). Es ist daher vorliegend einzig strittig und zu prüfen, ob sein Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung im Verwaltungsverfahren zu Recht abgewiesen worden ist.

4.

Zunächst ist das replikweise gestellte Gesuch um Sistierung des Verfahren zu prüfen.

4.1 Das Bundesverwaltungsgericht kann auf Antrag der beschwerdeführenden Partei, der Vorinstanz oder von Amtes wegen ein bei ihm eingeleitetes Beschwerdeverfahren bis auf Weiteres bzw. bis zu einem bestimmten Termin oder Ereignis sistieren. Der Aufschub der Behandlung einer Eingabe muss durch zureichende Gründe gerechtfertigt sein, andernfalls von einer mit dem Beschleunigungsgebot von Art. 29 Abs. 1 BV nicht zu vereinbarenden Rechtsverzögerung auszugehen wäre. Als Gründe der Sistie-

rung des Verfahrens kommen, neben der Hängigkeit eines anderen (gerichtlichen) Verfahrens, dessen Ausgang für das beim Bundesverwaltungsgericht hängige Beschwerdeverfahren von präjudizieller Bedeutung ist, auch Verhandlungen betreffend eine allfällige einvernehmliche Lösung sowie andere wichtige Gründe in Frage, wenn ihr keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen. Beim Entscheid darüber, ob ein Verfahren sistiert werden soll, kommt den Verwaltungsjustizbehörden allgemein ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu. Einen Rechtsanspruch auf Sistierung haben die Parteien nicht (ANDRÉ MOSER ET AL., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2. Aufl. 2013, N. 3.14 ff.).

4.2 Vorliegend ist ein invalidenversicherungsrechtliches Verfahren hängig, in dessen Rahmen eine Begutachtung des Versicherten geplant ist. Der Rechtsvertreter ist der Ansicht, dass das Ergebnis der Begutachtung für die Frage der Notwendigkeit der Verbeiständung aus gesundheitlichen Gründen entscheidend ist. Dies erscheint auf den ersten Blick einleuchtend. Aus den Akten geht jedoch hervor, dass der Versicherte einzig an körperlichen Beschwerden leidet (SAK-act. 84) und keine psychischen oder kognitiven Einschränkungen hat, welche es verunmöglichen würden, seine Rechte zu wahren. Zudem zeigt er durch sein Verhalten, dass er trotz seiner körperlichen Beeinträchtigungen durchaus ohne anwaltliche Hilfe fähig ist, sich selbständig vor den Behörden zu äussern. So lässt sich der Telefonnotiz der IVSTA vom 31. Januar 2022 entnehmen, dass er die Untersuchungsmodalitäten für die medizinische Begutachtung durch die Invalidenversicherung selbständig geregelt hat. Er hat telefonisch beispielsweise mitgeteilt, dass er zur Expertise erscheine, mit seiner Frau zusammen reise, ein rollstuhlgängiges Doppelzimmer benötige, keine Fragen an die Experten habe und mit der Tonbandaufnahme einverstanden sei (BVGer-act. 7, Beilagen 2). Im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hat er sodann ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, vollständig ausgefüllt, unterschrieben und mit allen geforderten Beilagen inkl. Beilagenverzeichnis einreichen können. Aus diesen Gründen kann darauf geschlossen werden, dass das Ergebnis der Expertise in keinem Zusammenhang mit der Fähigkeit des Versicherten betreffend die Wahrung seiner Rechte steht. Der Antrag auf Sistierung des Beschwerdeverfahrens ist somit als unbegründet abzuweisen.

5.

Weiter lässt der Beschwerdeführer eine Verletzung des rechtlichen Gehörs

rügen. Es ist deshalb vorab in formeller Hinsicht zu prüfen, ob die Vorinstanz dieses Grundrecht verletzt hat.

5.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, die Verfügung vom 7. Oktober 2021 hätte mittels Einsprache angefochten werden müssen, denn bezüglich des Gesuchs um unentgeltliche Rechtsverbeiständung fänden sich keine spezialgesetzlichen Ausnahmen vom in Art. 52 Abs. 1 ATSG verankerten Grundsatz. Die Vorinstanz habe in ihrer Rechtsmittelbelehrung der angefochtenen Verfügung auf die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts verwiesen und dem Beschwerdeführer damit eine Rechtsmittelinstanz genommen. Die Verfügung sei aus diesem Grund mit einem Formmangel behaftet und die Beschwerde schon aus formellen Gründen gutzuheissen.

5.2 Gemäss dem klaren Wortlaut von Art. 52 Abs. 1 ATSG kann gegen Verfügungen Einsprache erhoben werden, jedoch ist diese bei prozess- und verfahrensleitenden Verfügungen ausgeschlossen. Da es sich bei Verfügungen um unentgeltliche Verbeiständung – wie hiavor ausgeführt – um prozess- und verfahrensleitende Verfügungen handelt, ist dagegen nicht Einsprache bei der verfügenden Stelle, sondern Beschwerde gem. Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG beim Bundesverwaltungsgericht zu erheben, sofern die weiteren Voraussetzungen erfüllt sind (E. 1.2). Die Vorinstanz hat demnach zu Recht auf die Durchführung eines Einspracheverfahrens verzichtet; in ihrem Vorgehen kann keine Gehörsverletzung erblickt werden. Die diesbezügliche Rüge des Beschwerdeführers ist unbegründet und sein Antrag auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung wegen eines Formmangels abzuweisen.

6.

Es ist nun zu beurteilen, ob die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung im vorinstanzlichen Verfahren gegeben waren.

6.1 Der Beschwerdeführer hat zur Begründung seines Gesuchs angegeben, dass die Angelegenheit inzwischen komplex geworden sei, weshalb ein Anwaltsbeizug im Rahmen des Einspracheverfahrens angemessen und nötig gewesen sei. Der Einsprecher befinde sich zudem im Ausland und sei finanziell nicht in der Lage, für die Anwaltskosten aufzukommen (SAK-act. 151, Ziff. 7).

6.2 Gemäss Art. 37 Abs. 4 ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 AHVG und Art. 2 ATSG wird der gesuchstellenden Person im sozialversicherungsrechtlichen Verwaltungsverfahren, sofern die Verhältnisse es erfordern, ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt. Wie im Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG) muss die Partei bedürftig sein, das Begehren nicht aussichtslos erscheinen und die Vertretung im konkreten Fall sachlich geboten sein (BGE 132 V 200 E. 4.1 mit Hinweisen).

6.2.1 Die prozessuale Bedürftigkeit ist dann anzunehmen, wenn die vorhandenen Mittel den Grundbedarf eines Gesuchstellers nicht übersteigen, wenn er also ohne Eingriff in die für den notwendigen Lebensunterhalt erforderlichen Mittel nicht in der Lage ist, im Falle des Unterliegens die Kosten des Verfahrens zu begleichen (vgl. etwa ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, Rz. 656 ff.).

6.2.2 Als aussichtslos sind rechtsprechungsgemäss Begehren anzusehen, bei welchen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und erstere deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wobei die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgebend sind (BGE 138 III 217 E. 2.2.4 S. 218 mit Hinweisen).

6.2.3 Die sachliche Notwendigkeit wird nicht allein dadurch ausgeschlossen, dass das in Frage stehende Verfahren von der Oficialmaxime oder dem Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird. Die Oficialmaxime rechtfertigt es jedoch, an die Voraussetzungen, unter denen eine Verbeiständung durch einen Rechtsanwalt sachlich geboten ist, einen strengen Massstab anzulegen (BGE 125 V 32 E. 4b). Nach der konstanten Rechtsprechung des Bundesgerichts besteht ein Anspruch auf anwaltliche Verbeiständung im sozialversicherungsrechtlichen Verwaltungsverfahren nur in Ausnahmefällen. Es müssen sich schwierige Fragen rechtlicher oder tatsächlicher Natur stellen. Zu berücksichtigen sind die konkreten Umstände des Einzelfalles, Eigenheiten der anwendbaren Verfahrensvorschriften so-

wie weitere Besonderheiten des jeweiligen Verfahrens. Neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts fallen auch in der versicherten Person liegende Gründe in Betracht, etwa die Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden. Schliesslich muss eine gehörige Interessenwahrung durch Dritte (Verbandsvertreter, Fürsorgestellten oder andere Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen) ausser Betracht fallen (BGE 125 V 32 E. 4b S. 35; nicht publ. E. 7.1 des Urteils BGE 142 V 342, veröffentlicht in SVR 2016 IV Nr. 41 S. 131, 8C_676/2015; Urteil des BGer 8C_931/2015 [SVR 2016 IV Nr. 17 S. 50] E. 3; SVR 2015 IV Nr. 18 S. 53 E. 4; Urteil 8C_579/2016 vom 21. Dezember 2016 E. 7.1).

6.3 Der Beschwerdeführer hat vorliegend im Zusammenhang mit der Anmeldung für eine Altersrente gleichzeitig mit seiner Einsprache vom 12. August 2021 um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung im vorinstanzlichen Verwaltungsverfahren ersuchen lassen. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege jeweils für das betreffende Verfahren einzureichen ist und nicht für den gesamten Verfahrensgang geltend gemacht werden kann. Wird das Gesuch zu einem späteren Zeitpunkt als zu Beginn des besagten Verfahrens gestellt, hat dies zur Konsequenz, dass die mittellose Person die davor entstandenen Kosten selbst zu tragen hat (RENÉ WIEDERKEHR ET AL., VwVG-Kommentar, Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren mit weiteren Erlassen, 2022, Art. 65 N 7).

Es ist somit vorab zu prüfen, ob das Vorbescheidverfahren von schwierigen tatsächlichen oder rechtlichen Fragen geprägt und daher eine ab dem 12. August 2021 zu entschädigende anwaltliche Verbeiständung erforderlich war.

6.3.1 Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Verfügung die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung mit der Begründung verneint, dass der Versicherte zunächst allein im Einspracheverfahren um die Überprüfung der Berechnungsgrundlagen seiner Altersrente gebeten habe. Es handle sich um eine Standardsituation, welche die Überprüfung der Eintragungen im individuellen Konto seitens der Ausgleichskassen auf Anfrage der Schweizerischen Ausgleichskasse erfordere. Der Versicherte sei in der Lage gewesen, seine Interessen ohne Verbeiständung zu verfolgen, zumal die Vorinstanz vom Amtsermittlungsgrundsatz vollumfänglich Gebrauch gemacht habe. Zudem müsse dem Versicherten als ehemaligem Finance Manager und Geschäftsleiter spezielles Fachwissen unterstellt werden. Er habe bereits im Jahr 2009 beispielsweise IK- Auszüge angefordert und um

Überprüfung von IK-Eintragungen gebeten. Er sei gemäss den eingereichten AHV-Abrechnungen anscheinend der einzige Angestellte dieses Unternehmens gewesen und habe entsprechende AHV-Abrechnungen selbst für das Unternehmen erstellt. Auch habe er beispielsweise Rücktrittsvereinbarungen für und im Namen der Gesellschaft gezeichnet, was profunde Kenntnisse der Rechte und Pflichten einer Gesellschaft voraussetze. Es sei also nicht davon auszugehen, dass der Sachverhalt für den Versicherten im Speziellen so komplex gewesen sei, als dass er einen Rechtsbeistand benötigt hätte. Die gesetzlichen Überprüfungsmöglichkeiten seien dem Versicherten bekannt gewesen (SAK-act. 163; BVGer-act. 1, Beilage 1).

6.3.2 Demgegenüber lässt der Versicherte beschwerdeweise zusammengefasst ausführen, die Frage, ob ein Anwaltsbeizug im konkreten Fall erforderlich gewesen sei, müsse klar bejaht werden. Die Berechnung der Altersrente sei komplex und er habe daran gezweifelt, dass diese von der Vorinstanz korrekt ermittelt worden sei. Er habe vergeblich versucht, die Vorinstanz davon zu überzeugen, dass die Rente hätte erhöht werden müssen. Die Vorinstanz habe dies jedoch mehrfach abgelehnt, weshalb schlussendlich anwaltliche Hilfe erforderlich gewesen sei. Es mute deshalb widersprüchlich an, dass die Vorinstanz unter diesen Umständen einen Anwaltsbeizug für unnötig erachtet und das entsprechende Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung abgewiesen habe. Der Beschwerdeführer sei ausserdem schwer krank und habe deshalb grosse Mühe, ohne Dritthilfe Briefe zu schreiben. Er lebe zudem seit vielen Jahren nicht mehr in der Schweiz. Dies erschwere ihm zusätzlich, seine Rechte gegenüber der Vorinstanz durchzusetzen.

6.4

6.4.1 Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer bereits anlässlich der Anmeldung zur Altersrente im entsprechenden Formular angegeben hatte, von Advocat Nicolay Fullin vertreten zu sein (SAK-act. 57, S. 8). Dennoch erhob er selbst am 5. April 2020 Einsprache gegen die Verfügung vom 3. April 2020 (SAK-act. 72). Nachdem er die von der Vorinstanz geforderten Unterlagen nur teilweise eingereicht hatte und daraufhin aufgefordert worden war, fehlende Belege nachzureichen, zog er seine Einsprache am 24. Mai 2020 zurück (SAK-act. 80). Als die Vorinstanz ihn über die Folgen des Rückzugs – nämlich die Rechtskraft der Verfügung – hingewiesen hatte, verlangte er selbständig die Ausrichtung der Kinderrenten (SAK-act. 85). Selbst als sich seine Rechtsvertretung mit Schreiben

vom 27. Oktober 2020 an die Vorinstanz gewandt und um erneute Überprüfung der Berechnungen gebeten hatte, führte der Beschwerdeführer weiterhin selbständig umfangreiche Korrespondenzen mit der Vorinstanz, reichte die geforderten Aus- und Weiterbildungsunterlagen seiner Kinder ein und gab entsprechende Auskünfte (SAK-act. 90, 95, 98, 102, 110, 114, 122, 130, 137 f., 152). Sodann war er auch in der Lage, gegen die Verfügung betreffend die Kinderrenten vom 17. Februar 2021 innert Frist – ohne anwaltliche Hilfe – Einsprache zu erheben und diese zu begründen (SAK-act. 118). Er war offensichtlich imstande, die vorinstanzlichen Verfahrensabläufe zu verstehen, entsprechend zu handeln und seine Rechte selbständig geltend zu machen.

6.4.2 Hingegen bestätigt sich die Aussage des Rechtsvertreters nicht, dass die SAK die Anträge des Beschwerdeführers betreffend die Erhöhung der Rente mehrfach abgelehnt habe und erst nach der Mandatierung seines Rechtsvertreters Bewegung in die Sache gekommen sei. Anhand der Akten ist klar erstellt, dass die Vorinstanz, unmittelbar nachdem der Beschwerdeführer am 5. April 2020 seine Einsprache eingereicht hatte, das Verfahren an die Hand nahm und ihn dahingehend informierte, dass der Sache nachgegangen werde. Als der Beschwerdeführer seine Einsprache zurückgezogen hatte, reagierte sie, indem sie den Rückzug bestätigte und auf dessen Folgen aufmerksam machte (SAK-act. 82). Im Anschluss beantwortete sie Fragen betreffend die Auszahlung der Kinderrenten im Rahmen des erwähnten umfangreichen Schriftverkehrs (E. 6.4.1; SAK-act. 86, 94, 97, 99, 102). Schliesslich wandte sie sich am 12. März 2021 an den Rechtsvertreter, nachdem der Beschwerdeführer selbständig Einsprache gegen die Verfügungen betreffend die Kinderrenten eingereicht hatte (SAK-act. 119). Im Übrigen hat die Vorinstanz, obwohl die Verfügung vom 3. April 2020 in Rechtskraft erwachsen war, das Verfahren wieder aufgenommen und Abklärungen bei der Ausgleichskasse C. _____ und der Sozialversicherungsanstalt D. _____ vorgenommen (SAK-act. 91 f., 96). Dazu wäre sie rechtsprechungsgemäss nicht verpflichtet gewesen, denn eine Wiedererwägung fällt ausschliesslich in das Ermessen der Versicherungsträgerin (Art. 53 Abs. 2 ATSG; BGE 133 V 50 E. 4.2.1 S. 54). Insgesamt lässt sich nach dem Gesagten ein Untätigsein der Vorinstanz, welches allein durch die Intervention einer Rechtsvertretung beendet worden sein soll, nicht ausmachen.

6.4.3 Im Weiteren ist der Darlegung der Vorinstanz zuzustimmen, dass es sich im vorliegend zu beurteilenden Fall um eine Standardsituation handelt. Der Beschwerdeführer hat mit seiner Einsprache vom 5. April 2020 (SAK-

act. 72) um Überprüfung der Einträge im IK gebeten. Die Vorinstanz hat daraufhin im Rahmen ihrer Pflicht, von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen (Untersuchungsgrundsatz), mit den Abklärungen begonnen. Dies ist ein übliches, in Art. 43 Abs. 1 ATSG normiertes Vorgehen und bedarf weder spezieller juristischer Kenntnisse von Seiten des Versicherten noch einer Verbeiständung. Die Aussage des Rechtsvertreters, dass die Vorinstanz selber weitere Abklärungen habe treffen und auch die Ausgleichskasse involvieren müssen und damit impliziert, dass es sich deshalb um ein komplexes Verfahren handelt, kann deshalb nicht nachvollzogen werden. Das Korrelat zum Untersuchungsgrundsatz findet sich zudem in der Mitwirkungspflicht der Parteien (BGE 125 V 193 E. 2; BGE 122 V 157 E. 1a, je mit Hinweisen). Demzufolge ist die Vorinstanz darauf angewiesen, dass die versicherte Person ihr die nötigen Unterlagen zukommen lässt, damit sie ihre Nachforschungen anstellen kann. Im vorliegenden Fall hat sie vom Beschwerdeführer Nachweise betreffend seine Einkommen ab 2004 – entsprechend seinen einspracheweise vorgebrachten Rügen – mit Schreiben vom 18. Mai 2020 angefordert (SAK-act. 75, 79). Nachdem der Beschwerdeführer diese unvollständig eingereicht und danach die Einsprache zurückgezogen hatte, stellte die Vorinstanz weitere Abklärungen berechtigterweise ein. Erst nachdem das Verfahren auf Gesuch des Rechtsvertreters hin wieder aufgenommen wurde, kam die Vorinstanz anlässlich dessen Prüfung zum Schluss, dass die Erziehungsgutschriften hätten geteilt werden müssen. Deshalb wurde die Einsprache erneut zurückgezogen. Auf die daraufhin ergangene Verfügung erhob der Rechtsvertreter erneut Einsprache und reichte schliesslich die bereits am 18. Mai 2020 geforderten Unterlagen ein. Anhand dieser Belege konnte die Vorinstanz ihre Abklärungen bei den entsprechenden Ausgleichskassen vornehmen und schliesslich die Verfügungen erlassen (SAK-act. 159 – 161). Der Ablauf des Verfahrens zeigt, dass es sich um ein übliches Einspracheverfahren handelt, welches sich aufgrund der Einspracherückzüge und mangelnder Mitwirkungspflicht des Versicherten verlängert hatte. Schwierige rechtliche oder tatsächliche Fragen, aufgrund welcher sich eine anwaltliche Verbeiständung aufdrängen würde, können vorliegend jedoch – entgegen den Behauptungen des Rechtsvertreters – nicht ausgemacht werden.

6.4.4 Hinzu kommt, dass nach der strengen bundesgerichtlichen Praxis (vgl. E. 6.2.3 hiervor) die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung im Verwaltungsverfahren selbst in jenen Fällen nicht zwingend gegeben ist, die gewissen juristischen Sachverstand erfordern (vgl. 9C_407/2014 vom

27. Juni 2014 E. 3.1 betreffend Vorbescheidverfahren der Invalidenversicherung). Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer seinen Wohnsitz im Ausland hat, stellt ebenfalls rechtsprechungsgemäss keinen Grund dafür dar (Urteil des BVGer C-7066/2013 vom 20. Mai 2014 E. 6.4). Die diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers (BVGer-act. 1, Rz. 5, 7) sind deshalb unbehelflich.

6.4.5 Zusammengefasst kann aufgrund der Akten nicht angenommen werden, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage gewesen wäre, seine Rechte ohne Beizug eines Rechtsbeistandes wirksam geltend zu machen. Zudem bot das Verfahren vor der Vorinstanz weder besondere sachverhaltliche noch rechtliche Schwierigkeiten: Es handelt sich um eine Überprüfung der Berechnungsgrundlagen der Altersrente. Zu Recht weist die Vorinstanz in diesem Zusammenhang darauf hin, dass sich der vorliegende Fall diesbezüglich nicht von einem Durchschnittsfall unterscheidet. Ein Ausnahmefall im Sinne der vorstehenden Erwägung 6.2.3 liegt nicht vor und die strengen rechtlichen Voraussetzungen für eine unentgeltliche Verbeiständung sind schon deshalb nicht erfüllt. Der Frage, ob eine prozessuale Bedürftigkeit vorliegt oder das Verfahren aussichtslos ist (vgl. E. 6.2.1 f.), braucht nicht weiter nachgegangen zu werden, da die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege grundsätzlich kumulativ gegeben sein müssen (s. MARTIN KAYSER/RAHEL ALTMANN, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl. 2019, Art. 65 N 64).

6.5 Nach dem Gesagten sind somit die besonderen Voraussetzungen für die ausnahmsweise Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Verwaltungsverfahren im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Die Vorinstanz hat das diesbezügliche Gesuch zu Recht abgewiesen, weshalb die Beschwerde vom 8. November 2021 ebenfalls abzuweisen ist.

7.

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

7.1 Beschwerdeverfahren im Zusammenhang mit der unentgeltlichen Rechtspflege unterliegen grundsätzlich nicht der Kostenpflicht (BGE 132 V 200 nicht publizierte E. 6; SVR 2002 ALV Nr. 3 S. 7 E. 5), weshalb vorliegend auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten ist (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigung [VGKE, SR 173.320.2]).

7.2 Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Der bedürftigen Partei kann sie einen Anwalt oder eine Anwältin bestellen, wenn es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist (Art. 65 Abs. 2 VwVG).

Im Sozialversicherungsrecht werden an die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung im Verwaltungsverfahren höhere Anforderungen gestellt als im Beschwerdeverfahren, da ein Beschwerdeverfahren in der Regel komplexer ist als ein Verwaltungsverfahren. Die Komplexität des Verfahrens bildet somit ein entscheidendes Element für die Beurteilung der Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung. Die Komplexität der zu lösenden Fragen ist jedoch nicht absolut, sondern in Abhängigkeit von den Fähigkeiten der betroffenen Person zu beurteilen (Urteil des BVGer C-51/2010 vom 9. Mai 2011 E. 3.2; vgl. auch MARTIN KAYSER/RAHEL ALTMANN, a.a.O., Art. 65 Rz. 66).

7.3 Der Rechtsvertreter verlangte gleichzeitig mit der Beschwerde die unentgeltliche Verbeiständung und begründete seinen Antrag damit, dass der Beschwerdeführer schwer krank sei und deshalb grosse Mühe habe, ohne Dritthilfe Briefe zu schreiben; er sei auf Hilfe angewiesen. Ausserdem handle es sich vorliegend um eine komplexe und ausserordentliche Situation (BVGer-act. 1, Rz. 7 f.).

7.3.1 Die geltend gemachten Gründe, dass das Verfahren betreffend die Berechnungen der Altersrente ausserordentlich schwierig sei, beziehen sich auf das vorinstanzliche Verfahren; diesbezüglich war die Notwendigkeit einer Verbeiständung – wie hiavor erwogen – nicht gegeben (E. 6.5). Hinsichtlich des vorliegenden Verfahrens ist lediglich die Frage der Rechtmässigkeit der Verfügung der SAK betreffend Verweigerung der unentgeltlichen Verbeiständung zu klären. Ein komplexer Sachverhalt liegt demnach nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht hat ohnehin nach Massgabe des Untersuchungsgrundsatzes von Amtes wegen sämtliche erforderlichen Unterlagen beizuziehen und offenen Fragen abzuklären.

7.3.2 Bezüglich des Arguments, der Beschwerdeführer sei aufgrund gesundheitlicher Probleme nicht in der Lage, ohne Dritthilfe Briefe zu schreiben und Eingaben an das Bundesverwaltungsgericht zu machen, ist dem entgegenzuhalten, dass – wie bereits in Erwägung 4.2 dieses Urteils ausgeführt – der Beschwerdeführer selbständig in der Lage war, sein Gesuch

um unentgeltliche Rechtspflege vollständig einzureichen. Aus dem als Beweis für seine Unfähigkeit zum selbständigen Handeln eingereichten Unterlagen (BVGer-act. 7, Beilagen 1 und 2) geht ebenfalls hervor, dass er ohne die Unterstützung seines Rechtsvertreters fähig ist, seine Rechte wahrzunehmen.

7.3.3 Insgesamt ist nach dem Gesagten erstellt, dass der Beschwerdeführer selbst in der Lage ist, die von ihm geltend gemachten Ansprüche zu erfassen und vorzubringen. Das Erfordernis einer anwaltlichen Vertretung ist deshalb auch für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht – mangels sachlicher Notwendigkeit – klar zu verneinen. Da die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auch im Beschwerdeverfahren kumulativ erfüllt sein müssen, erübrigt sich die Prüfung, ob eine prozessuale Bedürftigkeit vorliegt oder das Verfahren aussichtslos ist (E. 6.4.5). Der Antrag auf unentgeltliche Verbeiständung im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist somit abzuweisen. Aus diesem Grund ist kein amtliches Honorar zulasten der Gerichtskasse auszurichten.

7.3.4 Keinen Anspruch auf Parteientschädigung haben Bundesbehörden und, in der Regel, andere Behörden, die als Parteien auftreten (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der obsiegenden Vorinstanz ist somit ebenfalls keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. BGE 126 V 143 E. 4).

(Dispositiv: nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtsverteidigung wird abgewiesen. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, die Vorinstanz und das Bundesamt für Sozialversicherungen.

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Peterli

Barbara Camenzind

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 Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: