



---

Abteilung III  
C-5729/2011

## Urteil vom 10. September 2012

---

Besetzung

Richter Beat Weber (Vorsitz),  
Richterin Elena Avenati-Carpani,  
Richterin Franziska Schneider,  
Gerichtsschreiber Daniel Golta.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_, (wohnhaft im Kosovo)  
vertreten durch L.\_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Schweizerische Ausgleichskasse SAK,**  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Waisenrente; Einspracheentscheid der SAK vom 7. Oktober  
2011.

**Sachverhalt:****A.**

**A.a** Am 31. Juli 1999 verstarb B.\_\_\_\_\_. Mit Verfügung vom 1. Mai 2006 sprach die Schweizerische Ausgleichskasse SAK seiner Witwe B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführerin) rückwirkend ab 1. August 1999 eine Witwenrente zu. Zugleich sprach sie seinen Söhnen C.\_\_\_\_\_ (nachfolgend C.\_\_\_\_\_, geboren [...] Dezember 1991) und D.\_\_\_\_\_ rückwirkend ab 1. August 1999 je eine Waisenrente zu. Die gegen diese Verfügung erhobene Einsprache wies die SAK am 14. Juli 2006 ab (vgl. Akten der SAK/10 Seite 4, SAK/13, SAK/17).

**A.b** Mit Verfügung vom 28. Dezember 2010 stellte die SAK die Waisenrente für C.\_\_\_\_\_ ein. Die dagegen erhobene Einsprache wies sie mit Einspracheentscheid vom 7. Oktober 2011 ab (vgl. SAK/42, 51).

**B.**

**B.a** Gegen diesen Einspracheentscheid erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 18. Oktober 2011 (Postaufgabe: 17. Oktober 2011) Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragte sinngemäss die Aufhebung des Einspracheentscheids und die weitere Ausrichtung der Waisenrente für C.\_\_\_\_\_, eventualiter eine Rückweisung an die SAK zur Vornahme weiterer Abklärungen, und ersuchte sinngemäss um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung. Ihrer Eingabe legte sie vier Schulbescheinigungen bei.

**B.b** Mit Eingabe vom 23. November 2011 reichte die Beschwerdeführerin eine universitäre Studienbescheinigung für C.\_\_\_\_\_ ein.

**B.c** In ihrer Vernehmlassung vom 23. November 2011 beantragte die SAK die Abweisung der Beschwerde sowie die Bestätigung des angefochtenen Einspracheentscheids und der Verfügung vom 28. Dezember 2010 (act. 8).

**B.d** Mit Replik vom 8. Januar 2012 hielt die Beschwerdeführerin an ihren Beschwerdeanträgen fest.

**B.e** Am 12. Januar 2012 hielt die SAK an ihren Vernehmlassungsanträgen fest (Duplik, act. 12).

**B.f** Mit Triplik vom 14. März 2012 hielt die Beschwerdeführerin an ihren Beschwerdeanträgen fest (act. 14).

**B.g** Am 24. April 2012 erklärte die SAK den Verzicht auf die Einreichung einer Quadruplik (vgl. act. 16).

**B.h** Am 2. Mai 2012 schloss das Bundesverwaltungsgericht den Schriftwechsel.

**B.i** Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird – soweit erforderlich – in den 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 Art. 33 Bst. d VGG und Art. 85<sup>bis</sup> Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AVHG, SR 831.10) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der Schweizerischen Ausgleichskasse. Gemäss Art. 1 Abs. 1 AHVG sind die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) auf die im ersten Teil geregelte Alters- und Hinterlassenenversicherung anwendbar, soweit das AHVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

**1.2** Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Aufgrund von Art. 3 Bst. d<sup>bis</sup> VwVG findet das VwVG keine Anwendung auf das Verfahren in Sozialversicherungsrechtssachen, soweit das ATSG anwendbar ist.

**1.3** Als Rentenempfängerin, Adressatin des angefochtenen Einspracheentscheids und Mutter von C.\_\_\_\_\_ ist die Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Einspracheentscheid berührt und hat ein schutzwür-

diges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, so dass 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 auf die Beschwerde einzutreten.

## **2.**

**2.1** Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Entscheidung (hier: 7. Oktober 2011) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b).

**2.2** In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung hatten (BGE 130 V 329 E. 2.3). Ein allfälliger Leistungsanspruch ist für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis; BGE 130 V 445).

**2.3** Die Beschwerdeführerin und C.\_\_\_\_\_ sind kosovarische Staatsangehörige (vgl. SAK/32 S. 2, SAK/45 S. 5, SAK/46 S. 2). Gemäss den Bestimmungen des vorliegend anwendbaren Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung vom 8. Juni 1962 (SR 0.831.109.818.1 im Folgenden: Abkommen) bestimmt sich die Frage, ob und gegebenenfalls ab wann Anspruch auf Leistungen der schweizerischen AHV (z.B. eine Waisenrente) besteht, soweit dieser Staatsvertrag keine abweichende Regelung enthält, allein aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften (vgl. Art. 1, 2 und 4 des Abkommens sowie Ziffern 2 und 3 des dazugehörigen Schlussprotokolls; vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-257/2012 E. 2.3). Dass das besagte Abkommen auf Bürger von Kosovo auch nach dem 1. April 2010 anwendbar ist, hat das Bundesverwaltungsgericht mit inzwischen rechtskräftigem Grundsatzurteil C-4828/2010 vom 7. März 2011 befunden (mehrfach vom Bundesverwaltungsgericht bestätigt, z.B. in den Urteilen C-6629/2010 vom 22. Dezember 2011 und C-501/2011 vom 13. Februar 2012).

### 3.

**3.1** Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass die Waisenrente per 31. Oktober 2010 eingestellt worden sei, was von der SAK nicht bestritten wird, und verlangt die weitere Ausrichtung der Waisenrente ab 1. November 2010. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet somit der Anspruch auf eine weitere Ausrichtung der Waisenrente für C.\_\_\_\_\_ ab 1. November 2010.

**3.2** Kinder, deren Vater oder Mutter gestorben ist, haben Anspruch auf eine Waisenrente (Art. 25 Abs. 1, erster Satz AHVG). Der Anspruch auf die Waisenrente entsteht am ersten Tag des dem Tode des Vaters oder der Mutter folgenden Monats. Er erlischt mit der Vollendung des 18. Altersjahres oder mit dem Tod der Waise (Art. 25 Abs. 4 AHVG). Für Kinder, die noch in Ausbildung sind, dauert der Rentenanspruch bis zu deren Abschluss, längstens aber bis zum vollendeten 25. Altersjahr. Der Bundesrat kann festlegen, was als Ausbildung gilt (Art. 25 Abs. 5 AHVG); er hat von dieser Befugnis jedoch keinen Gebrauch gemacht (vgl. Urteil des Bundesgerichts [I 546/01] vom 27. Februar 2002 E. 1b; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6567/2009 vom 17. September 2010 E. 4.3).

**3.3** Der gesetzliche Begriff der Ausbildung kann verstanden werden im Sinne der beruflichen Ausbildung; andererseits geht es um Ausbildung aber auch dort, wo entweder zum vornherein kein spezieller Berufsabschluss beabsichtigt und nur die Ausübung des betreffenden Berufes angestrebt wird oder wo es sich um eine Ausbildung handelt, die vorerst nicht einem speziellen Beruf dient. Unter allen Umständen ist eine systematische Vorbereitung auf eines der genannten Ziele hin erforderlich, und zwar auf der Grundlage eines ordnungsgemässen, rechtlich oder zumindest faktisch anerkannten (üblichen) Lehrganges. In allen Fällen muss sich sodann die strittige Vorkehr in dem von der Rechtsprechung umschriebenen Masse auf die Erwerbseinkünfte auswirken. Eine systematische Ausbildung verlangt, dass die betreffende Person die Ausbildung mit dem ihr objektiv zumutbaren Einsatz betreibt, um sie innert nützlicher Frist erfolgreich hinter sich zu bringen. Dabei setzt die Ausbildung den Willen voraus, einem im Voraus festgelegten Programm zu folgen, und die Absicht, dieses zu Ende zu führen (vgl. UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Erwin Murer/Hans-Ulrich Stauffer [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2005, 2. Aufl., Art. 25 Rz. 6 mit Hinweisen; Urteil des

Bundesverwaltungsgerichts C-6567/2009 vom 17. September 2010 E. 4.3).

#### 4.

**4.1** Unbestritten ist vorliegend, dass Anspruch auf eine weitere Ausrichtung der Waisenrente für C.\_\_\_\_\_ besteht, sofern dieser sich im massgebenden Zeitpunkt noch in Ausbildung befand und er sich dieser Ausbildung mit dem notwendigen und ihm zumutbaren Einsatz und Willen widmete. Die SAK bestreitet denn auch nicht, dass der ordnungsgemässe Besuch des Gymnasiums "E.\_\_\_\_\_" in F.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Gymnasium) geeignet ist, eine anspruchsbegründende Ausbildung darzustellen, und dass C.\_\_\_\_\_ während dem Schuljahr 2010/2011 – insbesondere auch nach dem 31. Oktober 2010 – das besagte Gymnasium besuchte.

**4.2** Die SAK macht hingegen geltend, dass angesichts des Verlaufs der schulischen Ausbildung von C.\_\_\_\_\_ nicht davon ausgegangen werden könne, dass er seine Ausbildung mit dem objektiv zumutbaren Einsatz betreibe, um diese innert nützlicher Frist hinter sich zu bringen. Die Beschwerdeführerin führt dagegen aus, dass C.\_\_\_\_\_ das Gymnasium ordnungsgemäss besucht und mit Diplom abgeschlossen habe und danach als Student zum Universitätsstudium zugelassen worden sei. Insbesondere habe er im Zeitpunkt der Renteneinstellung am Gymnasium die 13. Klasse besucht. Soweit Widersprüche zwischen einzelnen Schulbescheinigungen bestünden, liege das an einem Versehen der die Bescheinigungen ausstellenden Person. Diese Fehler seien durch später von derselben Person erstellte Bescheinigungen korrigiert worden.

**4.3** In den Akten findet sich eine mehrere Jahre umfassende Bescheinigung des Gymnasiums "E.\_\_\_\_\_", die vom 2. Direktor, dem Klassenlehrer und der Verwaltungsbeamtin der Schule (G.\_\_\_\_\_, nachfolgend: Verwaltungsbeamtin) unterzeichnet wurde (SAK/45 S. 5 = act. 1.10; teilweise Übersetzung in act. 19; nachfolgend mehrjährige Bescheinigung; sie trägt die Daten 16. Juni 2008, 20. August 2009 und 20. August 2010). Gemäss dieser Bescheinigung besuchte C.\_\_\_\_\_:

- im Schuljahr 2006/2007 an der Schule "H.\_\_\_\_\_" in I.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_ die 9. Klasse, welche er mit Erfolg abschloss und anschliessend ins Gymnasium übertrat,

- im Schuljahr 2007/2008 die 10. Klasse am Gymnasium "E. \_\_\_\_\_",
- im Schuljahr 2008/2009 die 11. Klasse am selben Gymnasium,
- im Schuljahr 2009/2010 die 12. Klasse am selben Gymnasium.

Die von C. \_\_\_\_\_ besuchte allgemeine gymnasiale Ausbildung dauere vier Jahre, sodass C. \_\_\_\_\_ im Schuljahr 2010/2011 die 13. Klasse besuche. Die Bescheinigung führt ausserdem die von C. \_\_\_\_\_ in den Schuljahren 2006/2007 bis 2009/2010 besuchten Fächer und die darin erreichten Beurteilungen auf.

Aktenkundig ist weiter eine Bescheinigung der Universität J. \_\_\_\_\_ (Fakultät der K. \_\_\_\_\_) vom 20. Oktober 2011 (nachfolgend Universitätsbescheinigung), wonach C. \_\_\_\_\_ zum ersten Mal für das erste Semester des Schuljahres 2011/2012 – für die ausserordentliche Ausführungsweise des Unterrichts – eingeschrieben sei (act. 5.2, Übersetzung: act. 5.1).

In den Akten finden sich ausserdem die folgenden fünf von der Verwaltungsbeamtin des Gymnasiums "E. \_\_\_\_\_" unterzeichneten Schulbescheinigungen (in chronologischer Reihenfolge):

- eine Bescheinigung vom 17. November 2009, wonach C. \_\_\_\_\_ für das Schuljahr 2009/2010 (1. September 2009 bis 31. August 2010) für die 13. Klasse registriert sei und die allgemeine Ausbildungsrichtung besuche (SAK/33 S. 1),
- eine Bescheinigung vom 6. September 2010, wonach C. \_\_\_\_\_ für das Schuljahr 2010/2011 (1. September 2010 bis 31. August 2011) für die 11. Klasse registriert sei und die allgemeine Ausbildungsrichtung besuche (SAK/35 S. 1),
- eine erste Bescheinigung vom 20. Oktober 2010, wonach C. \_\_\_\_\_ für das Schuljahr 2009/2010 (1. September 2009 bis 31. August 2010) für die 12. Klasse registriert sei und die allgemeine Ausbildungsrichtung besuche (SAK/39 S. 2 = act. 1.6),
- eine zweite Bescheinigung vom 20. Oktober 2010, wonach C. \_\_\_\_\_ für das Schuljahr 2010/2011 (1. September 2010 bis 31. August 2011) für die 13. Klasse registriert sei und die allgemeine Aus-

bildungsrichtung besuche (SAK 39 S.1 = SAK 40 S. 4 = act. 1.5; teilweise übersetzt in act. 19); darin entschuldigt sich die Verwaltungsbeamtin ausdrücklich für die Fehler in den vorhergehenden Bescheinigungen (vgl. act. 19),

- eine weitere Bescheinigung vom 17. Januar 2011, wonach C.\_\_\_\_\_ im Schuljahr 2010/2011 die 13. Klasse besuche (SAK/45 S. 6, übersetzt in SAK/45 S. 7 [beide = act. 1.8]).

**4.4** Aus den Bescheinigungen geht somit widerspruchsfrei hervor, dass C.\_\_\_\_\_ im Schuljahr 2006/2007 die 9. Klasse und damit die obligatorische Schulzeit mit Erfolg abgeschlossen, im Schuljahr 2007/2008 die 10. Klasse (Gymnasium) und im Schuljahr 2008/2009 die 11. Klasse (Gymnasium) besucht hat.

**4.5** Widersprüchliche Bescheinigungen liegen lediglich für die Schuljahre 2009/2010 und 2010/2011 vor. Die Bescheinigung vom 6. September 2010, wonach C.\_\_\_\_\_ im Schuljahr 2010/2011 die 11. Klasse besucht haben soll, und die Bescheinigung vom 17. November 2009, wonach C.\_\_\_\_\_ im Schuljahr 2009/2010 die 13. Klasse besucht haben soll, wurden zeitlich vor den beiden, dieselben Schuljahre betreffenden Bescheinigungen vom 20. Oktober 2010 erstellt. Gemäss diesen neuen Bescheinigungen, besuchte C.\_\_\_\_\_ im Schuljahr 2009/2010 die 12. Klasse und im Schuljahr 2010/2011 die 13. Klasse, wobei sich die Verwaltungsbeamtin ausdrücklich für die Fehler in den früheren Bescheinigungen entschuldigte. Diese neuen Bescheinigungen stimmen mit den in der mehrjährigen Bescheinigung (SAK/45 S. 5 = act. 1.10; teilweise Übersetzung in act. 19) enthaltenen Angaben betreffend diese beiden Schuljahre überein. Ausserdem wurde der Besuch der 13. Klasse im Schuljahr 2010/2011 mit Bescheinigung vom 17. Januar 2011 durch die Verwaltungsbeamtin erneut bestätigt.

Schliesslich indiziert die Universitätsbescheinigung, dass C.\_\_\_\_\_ das Gymnasium im Schuljahr 2010/2011 erfolgreich abgeschlossen und sich damit für den Universitätsbesuch qualifiziert hat, wie dies von der Beschwerdeführerin ausdrücklich geltend gemacht wird (vgl. act. 1 S. 5, act. 5) und von der SAK nicht bestritten wird (vgl. insbesondere act. 12). Ob die Einschreibung zum *ausserordentlichen* Unterricht ausschliesst, dass während der universitären Studienzeit Anspruch auf eine Waisenrente besteht, bleibt hier ohne Relevanz. Dies wird die SAK für den entsprechenden Zeitraum zu beurteilen haben. Bedeutsam ist vorliegend le-

diglich, dass C.\_\_\_\_\_ überhaupt zum Universitätsstudium zugelassen wurde.

**4.6** Zusammenfassend ist somit davon auszugehen, dass C.\_\_\_\_\_ mit Abschluss des Schuljahres 2006/2007 die obligatorische Schulausbildung erfolgreich abgeschlossen hat, im direkten Anschluss daran in den vier Schuljahren 2007/2008 bis 2010/2011 ordnungsgemäss das vierjährige Gymnasium besucht und mit Erfolg abgeschlossen hat und anschliessend ein Universitätsstudium begonnen hat. Es kann ihm somit – entgegen der von der SAK vertretenen Ansicht – nicht vorgeworfen werden, seine Ausbildung nicht mit dem objektiv zumutbaren Einsatz betrieben zu haben, um sie innert nützlicher Frist erfolgreich hinter sich zu bringen. Dementsprechend hat die SAK die Waisenrente zu Unrecht per 31. Oktober 2010 eingestellt.

**4.7** Die Beschwerde ist somit gutzuheissen; der angefochtene Einspracheentscheid vom 7. Oktober 2011 ist aufzuheben die ordentliche Waisenrente für C.\_\_\_\_\_ ist auch ab dem 1. November 2010 weiter auszurichten. Sollte die Vorinstanz für einen späteren Zeitpunkt (z.B. nach Abschluss des Gymnasiums) eine erhebliche Veränderung des anspruchrelevanten Sachverhalts feststellen, kann sie für den entsprechenden Zeitraum erneut über den Rentenanspruch befinden (vgl. oben E. 2.1).

## **5.**

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

**5.1** Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 85<sup>bis</sup> Abs. 2 AHVG), sodass keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

**5.2** Die obsiegende, vertretene Beschwerdeführerin hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Verwaltung. Die Entschädigung ist unter Berücksichtigung des aktenkundigen Aufwands und des Umstands, dass vorliegend keine Mehrwertsteuer geschuldet ist (vgl. beispielsweise Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6983/2009 vom 12. April 2010 E. 3.2) auf Fr. 1'000.- festzulegen.

**5.3** Da der Beschwerdeführerin keine Verfahrenskosten auferlegt werden, ist ihr sinngemässes Gesuch um unentgeltliche Prozessführung als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Einspracheentscheid vom 7. Oktober 2011 wird aufgehoben.

**2.**

Die Vorinstanz wird angewiesen, der Beschwerdeführerin die ordentliche Waisenrente für C.\_\_\_\_\_ ab dem 1. November 2010 weiter auszurichten.

**3.**

Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

**4.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**5.**

Die Vorinstanz wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.- zu bezahlen.

**6.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Beilagen in Kopie: Übersetzungsauftrag vom 22. August 2012 [inkl. Beilagen] und Übersetzung vom 23. August 2012)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Beat Weber

Daniel Golta

**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 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift 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: