



---

Abteilung III  
C-831/2010  
{ T 0/2 }

## **Urteil vom 29. September 2011**

---

Besetzung

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

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, (wohnhaft in der Republik Serbien)  
Beschwerdeführer,

gegen

**Schweizerische Ausgleichskasse SAK,**  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Hinterlassenenrente (Witwerrente); Verfügung der SAK vom  
20. Januar 2010.

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

**A.a** A.\_\_\_\_\_ (im Folgenden: Beschwerdeführer) wurde 1952 geboren und ist serbischer Staatsangehöriger. Im [...] 1984 heiratete er B.\_\_\_\_\_ (1947 geborene E.\_\_\_\_\_, ebenfalls serbische Staatsangehörige), welche rückwirkend ab 1. August 1989 eine schweizerische Invalidenrente zugesprochen erhielt und am [...]. Oktober 1991 verstarb (im Folgenden: verstorbene Ehefrau). Der Beschwerdeführer hat zwei Kinder: C.\_\_\_\_\_ (geb. [...]. Mai 1984) und D.\_\_\_\_\_ (geb. [...]. Mai 1986). Der Beschwerdeführer arbeitete 1974 bis 1991 mit Unterbrüchen während mehreren Jahren in der Schweiz und bezahlte Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (vgl. Akten der Schweizerischen Ausgleichskasse [im Folgenden: Vorinstanz bzw. SAK] SAK/4-8 sowie Akten des Beschwerdeverfahrens act. 9.1-9.4).

**A.b** Am 12. März 2008 ersuchte der Beschwerdeführer die IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA um Auskunft, ob er Anspruch auf eine (Alters-) Rente aufgrund der Rentenversicherung seiner verstorbenen Ehefrau habe und wenn ja, wie dies zu regeln sei (SAK/1).

**A.c** Am 14. November 2008 teilte die SAK dem Beschwerdeführer mit, dass zur Prüfung des Anspruchs auf eine Hinterlassenenrente ein Leistungsgesuch beim serbischen Versicherungsträger einzureichen sei (SAK/2 f.).

**A.d** Am 10. Dezember 2008 meldete sich der Beschwerdeführer als Hinterlassener seiner verstorbenen Ehefrau beim serbischen Versicherungsträger zum Bezug einer schweizerischen Hinterlassenenrente an (SAK/4-7). Eine Kopie des entsprechenden Anmeldeformulars traf am 6. Februar 2009 bei der SAK ein.

**A.e** Mit Schreiben vom 17. März 2009 teilte die SAK dem Beschwerdeführer mit, dass er keinen Anspruch auf eine Witwerrente habe, aber eine beschwerdefähige Verfügung wünschen könne (SAK/10).

**A.f** Auf ein Schreiben des serbischen Versicherungsträgers vom 27. April 2009 hin, welches am 22. Mai 2009 zusammen mit dem Original des Anmeldeformulars vom 10. Dezember 2008 bei der SAK einging

(SAK/11-15), verfügte die SAK am 10. Juni 2009 die Abweisung des Witwerrentengesuchs (SAK/16 f.).

**A.g** Mit Schreiben vom 7. Juli 2009 legte der Beschwerdeführer Einsprache ein und beantragte – unter Bezugnahme auf die Verfügung vom 10. Juni 2009 – die Nachzahlung einer Witwerrente für den Zeitraum vom [...] Oktober 1991 bis 7. Mai 2004 (SAK/18).

**A.h** Mit Einspracheentscheid vom 20. Januar 2010 wies die SAK diese Einsprache ab (SAK/35-37).

## **B.**

### **B.a**

Gegen diesen Einspracheentscheid erhob der Beschwerdeführer am 11. Februar 2010 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und beantragte sinngemäss die Zusprache einer Witwerrente.

**B.b** Mit Vernehmlassung vom 21. April 2010 beantragte die SAK die Abweisung der Beschwerde sowie die Bestätigung des Einspracheentscheids vom 20. Januar 2010 und der Verfügung vom 10. Juni 2009 (act. 6).

**B.c** Am 11. Juni 2010 wurde der Schriftenwechsel infolge des Verzichts des Beschwerdeführers auf eine Replik abgeschlossen (vgl. act. 8).

**B.d** Mit Eingabe vom 25. Januar 2011 reichte der Beschwerdeführer weitere Beweismittel zu den Akten, hielt an seinem Begehren fest und ersuchte sinngemäss um Erlass des Urteils (act. 9).

**B.e** Am 1. März 2011 hielt die Vorinstanz an ihren Anträgen fest (act. 11).

**B.f** Am 7. März 2011 wurde der Schriftenwechsel erneut abgeschlossen (act. 12).

**B.g** Mit Eingabe vom 30. Juli 2011 hielt der Beschwerdeführer sinngemäss an seinem Begehren fest und ersuchte erneut um Erlass des Urteils (act. 13).

## **C.**

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten

wird, soweit 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 Art. 33 Bst. d VGG und Art. 85<sup>bis</sup> Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) sowie Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland betreffend AHV-Verfügungen.

**1.2.** Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Indes findet das VwVG aufgrund von Art. 3 Bst. d<sup>bis</sup> VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungsrechtssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist, was vorliegend auf Grund von Art. 1 Abs. 1 AHVG der Fall ist.

#### **2.**

**2.1.** Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen; er ist durch den Einspracheentscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Anfechtung; er ist daher zur Beschwerde legitimiert (Art. 59 ATSG).

**2.2.** Die Beschwerde wurde im Übrigen form- und fristgerecht eingereicht (Art. 52 VwVG, Art. 60 Abs. 1 ATSG), weshalb darauf einzutreten ist.

#### **3.**

**3.1.** 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: Einspracheentscheid vom 20. Januar 2010) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 131 V 242 E. 2.1, BGE 130 V 329, BGE 129 V 1 E. 1.2, je mit Hinweisen).

**3.2.** In zeitlicher Hinsicht sind – vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen – grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (vgl. BGE 132 V 220 E. 3.1.1, BGE 130 V 445, Urteil des Bundesgerichts [BGer] 8C\_419/2009 vom 3. November 2009; vgl. auch Urteil BGer H 14/06 vom 5. März 2007 E. 2). Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene Vorschriften Anwendung, die bei Eintritt des geltend gemachten Versicherungsfalles (hier: Tod der verstorbenen Ehefrau am [...]. Oktober 1991), spätestens jedoch bei Erlass des Einspracheentscheids vom 20. Januar 2010 in Kraft standen, wobei allfällige besondere Übergangsbestimmungen zu berücksichtigen sind (vgl. diesbezüglich unten E. 4.3-4.5).

**3.3.** Der Beschwerdeführer verfügt – wie seine verstorbene Ehefrau – über die serbische Staatsangehörigkeit und lebt in Serbien. Da die Schweiz mit diesem Nachfolgestaat des ehemaligen Jugoslawiens kein entsprechendes neues Abkommen abgeschlossen hat – ein solches wurde zwar vereinbart, aber noch nicht ratifiziert – bleiben die Bestimmungen des 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) auf den vorliegenden Fall anwendbar (vgl. BGE 126 V 203 E. 2b, BGE 122 V 382 E. 1, BGE 119 V 101 E. 3). Demnach bestimmt sich die Frage, ob und gegebenenfalls ab wann Anspruch auf Leistungen der schweizerischen AHV 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).

#### **4.**

Streitig ist der Anspruch auf eine Witwerrente. Zunächst sind die diesbezüglich massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzulegen.

**4.1.** Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach hat das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht unbeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 195 E. 2, BGE 122 V 158 E. 1a, je mit weiteren Hinweisen).

**4.2.** Im Sozialversicherungsprozess hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosser Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 126 V 360 E. 5b, BGE 125 V 195 E. 2, je mit Hinweisen).

**4.3.** In der vom Inkrafttreten des AHVG an bis zum 31. Dezember 1996 geltenden Fassung lautete Art. 29 Abs. 1 AHVG wie folgt: "Anspruch auf eine ordentliche Rente haben die rentenberechtigten Personen, die während mindestens eines vollen Jahres Beiträge geleistet haben, oder ihre Hinterlassenen." Gemäss Art. 29 Abs. 1 AHVG in der seit dem 1. Januar 1997 (10. AHV-Revision) geltenden Fassung haben Anspruch auf eine ordentliche Alters- oder Hinterlassenenrente die rentenberechtigten Personen, denen für mindestens ein volles Jahr Einkommen, Erziehungs- oder Betreuungsgutschriften angerechnet werden können, oder ihre Hinterlassenen. Der Anspruch auf eine ordentliche Hinterlassenenrente setzte bzw. setzt voraus, dass die verstorbene Person die Mindestbeitragsdauer im Sinne der im Zeitpunkt ihres Todes geltenden Fassung erfüllte.

**4.4.** Die Witwerrente wurde mit der 10. AHV-Revision am 1. Januar 1997 eingeführt. Davor kannte das AHVG keine Witwerrente (vgl. die Botschaft über die zehnte AHV-Revision der Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 5. März 1990 [BBI 1990 II 6, 37f.] und AS 1996 2466). Gemäss Art. 23 Abs. 1 AHVG in der seit dem 1. Januar 1997 geltenden Fassung haben Witwen oder Witwer Anspruch auf eine Witwen- oder Witwerrente, sofern sie im Zeitpunkt der Verwitwung Kinder haben. Der Anspruch auf die Witwerrente entsteht am ersten Tag des dem Tod der Ehefrau folgenden Monats und erlischt mit Ablauf des Monats, in welchem das jüngste Kind des Witwers das 18. Altersjahr vollendet (vgl. Art. 23 Abs. 3 und Art. 24 Abs. 2 AHVG [in den seit der 10. AHV-Revision geltenden Fassungen] sowie die Wegleitung über die Renten [RWL] in der Eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung des Bundesamtes für Sozialversicherungen [BSV] Rz. 3407 [in der ab 1. Januar 2010 geltenden Fassung]).

**4.5.** Buchstabe f der Schlussbestimmungen der Änderung vom 7. Oktober 1994 des AHVG (10. AHV-Revision per. 1. Januar 1997) mit dem

Titel "Neue Bestimmungen über die Witwenrente und Einführung der Witwerrente" sieht unter Absatz 2 vor, dass die Art. 23 bis 24a sowie Art. 33 AHVG auch für Versicherungsfälle anwendbar sind, die vor dem 1. Januar 1997 eingetreten sind, sofern aufgrund der neuen Bestimmungen ein Leistungsanspruch entsteht (Satz 1). Die Leistungen werden jedoch nur auf Antrag und frühestens vom Zeitpunkt des Inkrafttretens an ausgerichtet (Satz 2) (vgl. auch Urteil BGer H14/06 Bst. A sowie E. 2 und 3.1).

## **5.**

**5.1.** Es ist unbestritten, dass die verstorbene Ehefrau des Beschwerdeführers die Voraussetzung der einjährigen Mindestbeitragsdauer von einem Jahr erfüllt hat. Aus den Akten ist im Übrigen ersichtlich, dass ihr rückwirkend ab 1. August 1989 eine schweizerische Invalidenrente zugesprochen wurde (vgl. act. 9.1-9.4), was ebenfalls darauf schliessen lässt, dass sie die damals für eine Invalidenrente vorausgesetzte Mindestbeitragsdauer von (ebenfalls) einem Jahr gemäss Art. 36 Abs. 1 IVG (in der bis zum 31. Dezember 2007 geltende Fassung) erfüllte.

**5.2.** Der Beschwerdeführer wurde mit dem Tod der Verstorbenen am [...]. Oktober 1991 zum Witwer. Obwohl er damals zwei noch nicht 18-jährige Kinder hatte, konnte zu diesem Zeitpunkt kein Anspruch auf einen Witwerrente entstehen, da das Gesetz keine Witwerrente kannte.

**5.3.** Am 1. Januar 1997 (Inkrafttreten der 10. AHV-Revision) waren die beiden Kinder des verwitweten Beschwerdeführers noch nicht 18 Jahre alt. Da in diesem Zeitpunkt die Voraussetzungen der neu eingeführten Witwerrente erfüllt waren, hatte der Beschwerdeführer fortan grundsätzlich Anspruch auf eine Witwerrente. Deren Ausrichtung setzte allerdings einen entsprechenden Antrag voraus, den der Beschwerdeführer (erst) am 10. Dezember 2008 (Datum des Eingangs des Antrags beim serbischen Versicherungsträger) stellte. Nicht als Anmeldung gemäss Art. 29 ATSG gelten kann im Übrigen das Schreiben des Beschwerdeführers vom 12. März 2008, das das Ersuchen um Berücksichtigung eines früheren Antragsdatum für das invalidenversicherungsrechtliche Verfahren und eine Anfrage zum Vorgehen betreffend Erhalt einer allfälligen (Alters-) Rente enthält (SAK/1). Da das jüngste Kind des Beschwerdeführers am [...]. Mai 2004

das 18. Altersjahr erreichte, erlosch sein Anspruch auf eine Witwerrente jedenfalls per Ende Mai 2004.

**5.4.** Ein Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Witwerrente bestand somit grundsätzlich vom 1. Januar 1997 bis 31. Mai 2004. Da dieser Zeitraum abgelaufen ist, ohne dass entsprechende Rentenzahlungen vorgenommen wurden, ist zu prüfen, inwiefern der Beschwerdeführer einen Anspruch auf *Rentennachzahlung* geltend machen kann. Der Anspruch auf Rentennachzahlung richtet sich seit dem 1. Januar 2003 nach Art. 24 Abs. 1 ATSG (vgl. Art. 46 Abs. 1 AHVG in der seither geltenden Fassung). Demnach erlischt der Anspruch auf ausstehende Leistungen oder Beiträge fünf Jahre nach dem Ende des Monats, für welchen die Leistung, und fünf Jahre nach dem Ende des Kalenderjahres, für welches der Beitrag geschuldet war. Hinsichtlich der Verwirkung von Leistungen entspricht diese Bestimmung Art. 46 Abs. 1 AHVG in der vom 1. Januar 1969 bis Ende 2002 gültig gewesenen Fassung (vgl. Urteil des Bundesgerichts H 14/06 vom 5. März 2007 E. 3.1). Die Leistungsverwirkungsfrist bezieht sich dabei auf die einzelnen Betreffnisse und nicht auf das Leistungsstammrecht (vgl. BGE 133 V 9 E. 3.5). Da der Beschwerdeführer (erst) am 10. Dezember 2008 einen Rentenanspruch stellte, ist sein Anspruch auf Rentennachzahlungen für jene Monate verwirkt, welche mehr als fünf Jahre vor dem Rentennachzahlungsbegehren liegen, also für die Zeit von Januar 1997 bis November 2003.

**5.5.** Für den Zeitraum von Dezember 2003 bis Mai 2004 hat der Beschwerdeführer hingegen Anspruch auf eine Witwerrente und war der Anspruch auf die einzelnen Monatsrenten im Zeitpunkt der Antragsstellung noch nicht verwirkt.

**5.6.** Die Beschwerde ist daher insoweit gutzuheissen, als der Einspracheentscheid vom 20. Januar 2010 aufzuheben und dem Beschwerdeführer für den Zeitraum von Dezember 2003 bis Mai 2004 eine Witwerrente zuzusprechen ist. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

## **6.**

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

**6.2.** Weder der teilweise obsiegende Beschwerdeführer, welcher nicht anwaltlich vertreten war und welchem keine notwendigen, verhältnismässig hohen Kosten entstanden sind, noch die ebenfalls teilweise obsiegende Vorinstanz haben Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 Abs. 1-4 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird insoweit gutgeheissen, als der Einspracheentscheid vom 20. Januar 2010 aufgehoben und dem Beschwerdeführer für den Zeitraum von Dezember 2003 bis Mai 2004 eine Witwerrente zugesprochen wird. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**3.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...])
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

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: