

## **BVGer C-4052/2009 vom 26. August 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-08-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-4052\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4052_2009)

FR: TAF C-4052/2009 du 26 août 2009

IT: TAF C-4052/2009 del 26 agosto 2009

### **Regeste**

Invalidenversicherung (IV)

### **Volltext**

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Abteilung III C-4052/2009/mes {T 0/2} Urteil vom 26. August 2009 Besetzung Richter Stefan Mesmer (Vorsitz), Richter Francesco Parrino, Richter Michael Peterli, Gerichtsschreiber Marc Wälti. Parteien X.\_\_\_\_\_, vertreten durch Herrn Hanspeter Heeb, Y.\_\_\_\_\_, Beschwerdeführer, gegen IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA, avenue Edmond-Vaucher 18, Postfach 3100, 1211 Genf 2, Vorinstanz. Gegenstand Invalidenversicherung, Rechtsverzögerungsbeschwerde. Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass der Beschwerdeführer am 20. September 2002 ein erstes Gesuch um Leistungen der Invalidenversicherung (IV) stellte, welches die Vorinstanz mit Verfügung vom 3. September 2003 abgewiesen hat, dass die Vorinstanz eine hiegegen erhobene Einsprache mit rechtskräftigem Entscheid vom 28. Oktober 2003 ebenfalls abgewiesen hat, dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 19. November 2003 die Vorinstanz erneut um die Ausrichtung von Leistungen der IV ersuchte, dass die Vorinstanz in der Folge den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers einlässlich abklären liess, dass die Vorinstanz gestützt auf diese Abklärungen mit Verfügung vom 17. Mai 2005, die im Einspracheentscheid vom 30. November 2005 bestätigt wurde, auch das zweite Leistungsgesuch abwies, dass die Eidgenössische Rekurskommission der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung für die im Ausland wohnenden Personen (im Folgenden: Rekurskommission) eine gegen den Entscheid vom 30. November 2005 erhobene Beschwerde mit Urteil vom 25. Oktober 2006 guthiess und die Sache an die Vorinstanz zurückwies, damit diese ergänzende Abklärungen zu den vom Beschwerdeführer in den letzten Jahren ausgeübten Erwerbstätigkeiten vornehme, die in Frage kommenden Verweisungstätigkeiten unter Beizug ihres ärztlichen Dienstes festlege und anschliessend neu verfüge, dass die Vorinstanz in der Folge vom Beschwerdeführer mit Schreiben vom 5. Februar, 10. April und 16. Juli 2007 Auskunft über die in Thailand ausgeübten Tätigkeiten verlangte, die Antwortschreiben vom 12. März, 23. Mai und 4. September 2007 aber trotz zuletzt detaillierter Fragestellung ungenau und für die Bestimmung des Einkommens ungenügend waren, dass der Beschwerdeführer erst am 3. Dezember 2007 die einverlangte detaillierte tabellarische Aufstellung seiner Tätigkeiten einreichte, dass der Beschwerdeführer bereits in seinem Schreiben vom 12. März 2007 geltend machte und mit Schreiben vom 4. September 2007 bestätigte, sein Gesundheitszustand habe sich seit der ärztlichen Untersuchung im Jahre 2004 verschlechtert, dass der ärztliche Dienst der Vorinstanz (Dr. med. A.\_\_\_\_\_) in seiner Stellungnahme vom 27. März 2008 festhielt, die vorliegenden ärztlichen Berichte aus dem Jahre 2004 reichten nicht aus, um über den Krankheitsverlauf und dessen Auswirkungen

auf die Arbeitsfähigkeit, insbesondere in Verweisungstätigkeiten, Aussagen zu machen, dass die Vorinstanz daher die Medizinische Abklärungsstelle Zentralschweiz (MEDAS) mit einer multidisziplinären Begutachtung des Beschwerdeführers beauftragte, was diesem am 15. April 2008 mitgeteilt wurde, dass der Beschwerdeführer in der Eingabe seines neuen Rechtsvertreters vom 15. Mai 2008 das Vorgehen der Vorinstanz als Schikane bezeichnen und unter Androhung einer Rechtsverzögerungs- bzw. -verweigerungsbeschwerde den Erlass einer einsprachefähigen Verfügung fordern liess, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer am 20. Juni 2008 mitteilte, ohne erneute medizinische Abklärung könne keine rechtsgenügeliche Verfügung erlassen werden, da er eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes geltend mache und die letzten medizinischen Unterlagen aus dem Jahre 2004 stammten, dass der Beschwerdeführer zudem mit Schreiben vom 21. Mai und 17. Juni sowie mit Fax vom 25. Juni 2008 (versandt an die jeweiligen Rechtsvertreter) zur Untersuchung durch die MEDAS auf den 22. Juli 2008 aufgeboten wurde, dass sich der Beschwerdeführer mit Eingaben vom 25. Juni 2008 bzw. 27. Juni und 3. Juli 2008 seines vorherigen und eines neuen Rechtsvertreters der Durchführung einer Untersuchung widersetzte und erneut ultimativ den Erlass einer einsprachefähigen Verfügung verlangte, dass der Beschwerdeführer am 16. und 28. Juli 2008 unter Beilage eines ärztlichen Attests von Dr. med. B. \_\_\_\_\_ durch einen weiteren, neuen Rechtsvertreter mitteilen liess, er sei aufgrund seiner schweren Herzkrankheit nicht reisefähig, so dass eine allenfalls nötige Untersuchung durch einen Vertrauensarzt in Thailand durchgeführt werden sollte, dass die angesetzte MEDAS-Untersuchung daraufhin abgesagt wurde, dass der neue Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 25. August und 2. September 2008 unter Beilage eines Attests des C. \_\_\_\_\_-Hospitals sowie von EKGs mitteilte, dieser sei zur Zeit unfähig zu arbeiten oder eine andere Tätigkeit auszuüben, dass die Vorinstanz, nachdem sich Dr. med. A. \_\_\_\_\_ am 8. September 2008 aufgrund der eingereichten Unterlagen ausser Stande erklärt hatte, die Reisefähigkeit zu beurteilen, vom Beschwerdeführer am 24. November 2008 die Vorlage ergänzender medizinischer Unterlagen bis zum 31. Januar 2009 verlangte, dass der Rechtsvertreter mit Eingabe vom 28. Januar 2009 um Erstreckung dieser Frist bis zum 28. Februar 2009 ersuchte, dass der Beschwerdeführer und sein Rechtsvertreter innert erstreckter Frist am 2. und am 13. Februar 2009 weitere medizinische Unterlagen nachreichten und erneut auf die seit 2004 eingetretene Verschlechterung des Gesundheitszustandes hinwiesen, dass Dr. med. A. \_\_\_\_\_ am 10. April 2009 in seiner Beurteilung der vorgelegten medizinischen Unterlagen zum Schluss kam, der Beschwerdeführer sei reisefähig und es bestehe eine erhebliche Restarbeitsfähigkeit, dass die Vorinstanz im Vorbescheid vom 29. April 2009 festhielt, der Beschwerdeführer sei der Aufforderung, sich einer MEDAS-Untersuchung zu unterziehen, ohne ausreichende Gründe nicht nachgekommen, und sie den Beschwerdeführer aufforderte, schriftlich die Bereitschaft zur Untersuchung zu bestätigen, andernfalls eine beschwerdefähige Verfügung erlassen werde, dass der Beschwerdeführer am 28. Mai 2009 durch einen - wiederum neuen - Rechtsvertreter mitteilen liess, er sei bereit, sich bezüglich der eingetretenen Verschlechterung seiner gesundheitlichen Situation von einem Arzt des Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD) in der Schweiz untersuchen zu lassen, dass er zugleich beantragte, das "Verfahren Erstanmeldung 2003" und das wegen der Verschlechterung des Gesundheitszustandes erforderliche Revisionsverfahren zu trennen, dass der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zudem in seiner E-Mail vom 7. Juni 2009 festhielt, entweder sei ein Vorbescheid über die (zugesicherte) halbe IV-Rente zu erlassen oder er werde eine Rechtsverzögerungsbeschwerde einreichen, dass die Vorinstanz in ihrem Schreiben vom 9.

Juni 2009 festhielt, es sei dem Beschwerdeführer nie eine halbe Rente zugesichert worden und eine Begutachtung durch die MEDAS sei unabdingbar, so dass bis zum 30. Juni 2009 eine verbindliche Zustimmungserklärung eingereicht werden müsse - ansonsten eine Verfügung erlassen werde, dass der Beschwerdeführer am 23. Juni 2009 beim Bundesverwaltungsgericht eine Rechtsverzögerungsbeschwerde hat einreichen lassen mit den Anträgen, die Vorinstanz sei anzuweisen, aufgrund der bestehenden Akten unverzüglich einen Vorbescheid zu erlassen (Antrag 1a), eventuell sei ihm eine volle IV-Rente ab dem 1. September 2001 zuzusprechen (Antrag 1b), zudem sei festzustellen, dass das Verfahren Erstanmeldung gestützt auf die Anmeldung vom September 2002 zu entscheiden sei (Antrag 2), und sei bezüglich der am 12. März 2007 mitgeteilten Verschlechterung des Gesundheitszustandes ein Revisionsverfahren einzuleiten (Antrag 3) sowie festzustellen, dass zur Zeit eine Begutachtung durch die MEDAS nicht angezeigt sei (Antrag 4) - unter Entschädigungsfolge, dass der Beschwerdeführer innert der gesetzten Frist einen Verfahrenskostenvorschuss von Fr. 600.- geleistet hat, dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 27. Juli 2009 beantragt, die Rechtsverweigerungsbeschwerde sei abzuweisen, dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer nach Eingang der Beschwerde offenbar erneut zu einer Untersuchung bei der MEDAS aufgeboten hat, die am 29. September 2009 stattfinden soll, dass sich der Beschwerdeführer mit Schreiben an die Vorinstanz vom 31. Juli 2009 "nur unter Protest und wegen der angedrohten ernsthaften Nachteile" bereit erklärt hat, an der Begutachtung durch die MEDAS teilzunehmen, dass der Beschwerdeführer allerdings am 31. Juli 2009 dem Bundesverwaltungsgericht beantragte, es sei der Vorinstanz vorsorglich zu verbieten, die Untersuchung bei der MEDAS vom 29. September 2009 durchführen zu lassen, dass die Vernehmlassung der Vorinstanz dem Beschwerdeführer am 20. August 2009 zur Kenntnis gebracht worden ist. Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung, dass im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht das am 1. Januar 2007 in Kraft getretene Verfahrensrecht anwendbar ist (vgl. Art. 53 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2006 über das Bundesverwaltungsgericht [VGG, SR 173.32]), dass das Gericht gemäss Art. 31 VGG zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG zuständig ist, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt, dass das Gericht zudem zuständig ist zur Beurteilung von Rechtsverzögerungsbeschwerden, die sich gegen eine Vorinstanz gemäss Art. 33 VGG richten (vgl. Art. 46a des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]) dass die IVSTA als Vorinstanz gemäss Art. 33 Bst. d VGG zu gelten hat, und vorliegend keine Ausnahme von der Zuständigkeit auszumachen ist (vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20]), so dass das Gericht zur Beurteilung der vorliegenden Rechtsverzögerungsbeschwerde zuständig ist, dass der Beschwerdeführer ohne Zweifel zur Beschwerdeführung legitimiert ist und die Beschwerde formgerecht eingereicht worden ist, dass Rechtsverzögerungsbeschwerden jederzeit eingereicht werden können (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2572/2007 vom 4. Oktober 2007 E. 2.3), so dass auf die Beschwerde vom 23. Juni 2009 grundsätzlich eingetreten werden kann, dass allerdings mit einer Rechtsverzögerungsbeschwerde nur verlangt werden kann, dass die Rechtsverzögerung festgestellt wird bzw. die zuständige Behörde zum Erlass einer Verfügung verpflichtet wird; dass auf weitergehende Begehren im Verfahren der Rechtsverzögerungsbeschwerde dagegen nicht einzutreten ist (vgl. Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 725 ff.), dass vorliegend in erster Linie verlangt wird, die

Vorinstanz habe sofort einen Vorbescheid zu erlassen, was als Begehren um Erlass einer anfechtbaren Verfügung (gemäss Art. 43 Abs. 3 oder Art. 49 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG, SR 830.1]) zu verstehen ist, auch wenn ein Vorbescheid nicht als Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG zu qualifizieren ist, dass auf die Beschwerde insoweit (Antrag 1a) einzutreten ist, dass dagegen auf die Anträge 1b bis 4 nicht eingetreten werden kann, liegen sie doch ausserhalb des im Rechtsverzögerungsverfahren zulässigen Streitgegenstandes, und hat der Beschwerdeführer an der Beurteilung seines Antrags 4 ohnehin kein schützeswertes Interesse mehr, hat er doch einer MEDAS-Begutachtung - zwar unter Protest - nun zugestimmt, dass eine Rechtsverzögerung dann anzunehmen ist, wenn eine zuständige Behörde den Erlass einer Verfügung, auf die Anspruch besteht, unrechtmässig verzögert (Art. 46a VwVG), also eine überlange Verfahrensdauer vorliegt (vgl. Felix Uhlmann/Simone Wälle-Bär, in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 46a N 20 ff.), dass sich die Angemessenheit der Verfahrensdauer nach den besonderen Umständen der Sache beurteilt, wobei der Umfang und die Schwierigkeit des Falles und das Verhalten der Behörde und der Beschwerdeführer zu berücksichtigen sind (BGE 119 Ib 311 E. 5b), dass die Vorinstanz im vorliegenden Verfahren die Neuanschuldung vom 19. November 2003 zu beurteilen hat, dass in diesem Verfahren nach einlässlicher, insbesondere medizinischer Abklärung eine erste Verfügung bzw. ein erster Einspracheentscheid vom 30. November 2005 von der Rekurskommission mit Urteil vom 25. Oktober 2006 aufgehoben und die Sache mit der Weisung zurückgewiesen worden ist, weitere Abklärungen zu den ausgeübten Erwerbstätigkeiten und den in Frage kommenden Verweisungstätigkeiten zu tätigen, dass diese zusätzlichen Abklärungen dadurch erschwert wurden und über ein Jahr in Anspruch nahmen, dass der Beschwerdeführer anfänglich nur pauschale und ungenaue Angaben zu seinen Erwerbstätigkeiten machte, dass die damit im Zusammenhang stehende Verfahrensverlängerung im Wesentlichen dem Beschwerdeführer zuzurechnen ist und keineswegs eine unrechtmässige Verzögerung darstellt, dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 12. März 2007 zudem geltend machte, sein Gesundheitszustand habe sich wesentlich verschlechtert, dass die Behörden im Sozialversicherungsverfahren von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen haben (Untersuchungsgrundsatz), wobei die Parteien mitwirkungspflichtig sind (vgl. BGE 125 V 193 E. 2, BGE 122 V 157 E. 1a, je mit Hinweisen), dass Veränderungen des Gesundheitszustands während hängigem Neuanschuldungsverfahren rechtsgenügend abzuklären und zu berücksichtigen sind, da im Entscheid über ein IV-Leistungsbegehren nach ständiger Rechtsprechung die tatsächlichen Verhältnisse bis zum Zeitpunkt des Erlasses der erstinstanzlichen Verfügung massgebend sind (BGE 132 V 368 E. 6.1, BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen), dass damit entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers keineswegs in einem Verfahren über den allfälligen Rentenanspruch aufgrund des Gesundheitszustandes bei der Anmeldung - und in einem Revisionsverfahren über einen Anspruch aufgrund der behaupteten Verschlechterung zu befinden ist, dass vielmehr ein Revisionsverfahren nur möglich ist, wenn eine Rente bereits rechtskräftig zugesprochen wurde (Art. 17 ATSG), dass damit die Vorinstanz zu Recht im vorliegenden Verfahren weitere medizinische Abklärungen veranlasste, wie dies von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ überzeugend gefordert worden war, dass es aufgrund des Alters der Untersuchungen aus dem Jahre 2004, der Vielzahl der geklagten Leiden und der Notwendigkeit psychiatrischer Abklärungen nicht zu beanstanden ist, dass die Vorinstanz im Rahmen ihres Ermessens eine Begutachtung des Beschwerdeführers durch die MEDAS

angeordnet hat, dass hiegegen auch nicht der Umstand spricht, dass die Rekurskommission in ihrem Urteil vom 25. Oktober 2006 die Sache nur mit der Weisung zurückgewiesen hat, weitere wirtschaftliche Abklärungen zu treffen, verbietet doch die Verbindlichkeit dieser Weisung der Vorinstanz in keiner Weise, bei veränderten tatsächlichen Verhältnissen auch zusätzliche weitere Abklärungen vorzunehmen, dass sich der Beschwerdeführer der Durchführung der zuerst auf den 22. Juli 2008 angesetzten MEDAS-Untersuchung widersetzt hat, obwohl ihm bzw. seinen Vertretern diese durchaus rechtzeitig angekündigt worden ist, und er nach überzeugender und nachvollziehbarer Beurteilung durch Dr. med. A. \_\_\_\_\_ durchaus reisefähig war - was erst am 10. April 2009 feststand, dass diese Verletzung der Mitwirkungspflicht zu einer weiteren Verzögerung des Verfahrens und dazu geführt hat, dass noch heute die erforderlichen Abklärungen nicht abgeschlossen sind, dass die Vorinstanz aufgrund der Verweigerung der zumutbaren Mitwirkung an sich gehalten ist, das Verfahren unter Beachtung von Art. 43 Abs. 3 ATSG aufgrund der Akten abzuschliessen, dass sich der Beschwerdeführer aber - allerdings unter Protest - nun doch noch zu einer Begutachtung durch die MEDAS bereit erklärt hat (vgl. Schreiben des Beschwerdeführers an die Vorinstanz vom 31. Juli 2009), so dass zur Zeit der Erlass einer Verfügung gestützt auf Art. 43 Abs. 3 ATSG nicht angezeigt ist, dass die Verfahrensdauer zudem durch das ungerechtfertigte Bestreiten der Reisefähigkeit, den häufigen Wechsel der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers und sein Fristerstreckungsgesuch vom 28. Januar 2009 verlängert wurde, dass aus diesen Gründen auch das weitere Andauern des Verfahrens im Wesentlichen dem Beschwerdeführer zuzuschreiben ist und keine unrechtmässige Verzögerung auszumachen ist, dass damit die Rechtsverzögerungsbeschwerde vom 23. Juni 2009 abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann, dass unter diesen Umständen das Gesuch des Beschwerdeführers, es sei der Vorinstanz im Sinne einer vorsorglichen Massnahme zu verbieten, am 29. September 2009 eine MEDAS-Untersuchung durchführen zu lassen, gegenstandslos geworden und abzuschreiben ist, dass dieses Gesuch - da eine aktuelle medizinische Untersuchung notwendig ist - ohnehin hätte abgewiesen werden müssen, wenn darauf überhaupt hätte eingetreten werden können, dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Verfahrenskosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG), dass die Verfahrenskosten auf Fr. 600.- festgelegt und mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet werden (Art. 63 Abs. 4bis VwVG und Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]), dass keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG in contrario; Art. 7 Abs. 3 VGKE). Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht: 1. Die Rechtsverzögerungsbeschwerde vom 23. Juni 2009 wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. 2. Das Gesuch vom 31. Juli 2009 um Erlass einer vorsorglichen Massnahme wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben. 3. Die Akten gehen an die Vorinstanz, damit diese das Verfahren fortsetze und anschliessend in der Sache entscheide - bei Verweigerung der Mitwirkung allenfalls aufgrund der vorliegenden Akten (Art. 43 Abs. 3 ATSG). 4. Die Verfahrenskosten von Fr. 600.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 600.- verrechnet. 5. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen. 6. Dieses Urteil geht an: den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde) die Vorinstanz (Ref-Nr. \_\_\_\_\_) das Bundesamt für Sozialversicherungen Der vorsitzende Richter: Der Gerichtsschreiber: Stefan Mesmer Marc Wälti Rechtsmittelbelehrung: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in

öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, soweit die Voraussetzungen gemäss Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) erfüllt sind. 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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG). Versand:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.