

# **BVGer C-5813/2009 vom 27. Juni 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-06-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-5813\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5813_2009)

FR: TAF C-5813/2009 du 27 juin 2012

IT: TAF C-5813/2009 del 27 giugno 2012

## **Regeste**

Rentenanspruch

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und auf die Beschwerde einzutreten ist (BVGE 2007/6 E.1 mit Hinweisen).

#### **E. 1.1**

Die angefochtene Verfügung der Vorinstanz vom 11. August 2009 stellt eine Verfügung nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021) dar. Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern kein Ausnahmetatbestand erfüllt ist (Art. 31, 32 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 172.32]). Zulässig sind Beschwerden gegen Verfügungen von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG. Die IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 Bst. d VGG (vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 [IVG, SR 831.20]), und eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

#### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat an dessen Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 59 ATSG). Er ist daher zur Beschwerde legitimiert.

#### **E. 1.3**

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

### **E. 2**

Streitig und damit zu prüfen ist, ob die Vorinstanz zu Recht mit Verfügung vom 11. August 2009 das Leistungsgesuch abgewiesen oder ob der Beschwerdeführer Anspruch auf mindestens eine halbe Rente ab dem 1. Juli 2004 hat, bzw. ob der Sachverhalt rechtsgenügend abgeklärt ist.

#### **E. 2.1**

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

### **E. 2.2**

Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. BVGE 2009/65 E. 2.1).

### **E. 3**

Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht in der Regel diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt der spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen. Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Das VwVG findet aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG jedoch keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das ATSG anwendbar ist. Nach Art. 2 des ATSG sind die Bestimmungen des ATSG anwendbar, soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze des Bundes dies vorsehen. Nach Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a-26bis und 28-70) anwendbar, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

#### **E. 3.1**

In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsvorschriften anwendbar, die bei Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 134 V 315 E. 1.2; BGE 130 V 329 E. 2.3).

#### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger der Republik Kosovo. Das Abkommen vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Republik Jugoslawien über Sozialversicherung (SR 0.831.109.818.1, in Kraft seit 1. März 1964) galt seit der Anerkennung von Kosovos Unabhängigkeit durch die Schweiz auch für Kosovo als Staat. Gemäss Art. 2 des Abkommens sind Angehörige der Vertragsstaaten in den Rechten und Pflichten aus der Bundesgesetzgebung über die Invalidenversicherung einander gleichgestellt, soweit in diesem Abkommen und seinem Schlussprotokoll nichts Abweichendes bestimmt ist. Der Schweizerische Bundesrat hat am 16. Dezember 2009 beschlossen, im Verhältnis zu Kosovo auf die Weiterführung derjenigen bilateralen Abkommen zwischen der Schweiz und der Republik Serbien zu verzichten, welche im Zeitpunkt der Unabhängigkeit von Kosovo in Kraft standen. Der Beschluss sieht vor, dass Leistungsbegehren im Bereich der Invalidenversicherung bis am 31. März 2010 nach den Regelungen des Abkommens, spätere Entscheide aufgrund des innerstaatlichen Rechts beurteilt werden. Da die angefochtene Verfügung vor dem 31. März 2010 ergangen ist, kommen die Regelungen des Abkommens vorliegend jedenfalls zur Anwendung. Mangels einer einschlägigen abkommensrechtlichen Regelung ist die Ausgestaltung des Verfahrens sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen einer schweizerischen Invalidenrente grundsätzlich Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 253 E. 2.4). Daraus

folgt, dass die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht den Leistungsanspruch der beschwerdeführenden Partei grundsätzlich nach den Regeln des schweizerischen Rechts zu beurteilen haben.

### **E. 3.3**

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts sind für die richterliche Beurteilung grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zur Zeit des Erlasses der angefochtenen Verfügung massgebend (BGE 132 V 368 E. 6.1 mit Hinweisen; Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Aufl., Bern 2003, § 74 Rz. 20). Sachverhaltsänderungen, die nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Entscheides eingetreten sind, können im vorliegenden Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht berücksichtigt werden. Allerdings können Tatsachen, die den Sachverhalt seither verändert haben, unter Umständen Gegenstand einer neuen Verfügungsverfügung bilden (BGE 121 V 362 E. 1b mit weiteren Hinweisen). Demnach sind im vorliegenden Verfahren die Bestimmungen des ATSG in der Fassung vom 6. Oktober 2006, in Kraft seit 1. Januar 2008 (5. IV-Revision, AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155), anwendbar, bzw. in der Fassung vom 6. Oktober 2000 für die Prüfung eines allfälligen Leistungsanspruchs zwischen dem 1. Januar 2003 und dem 31. Dezember 2007 (vgl. auch Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, Zürich Basel Genf 2009, Art. 82 Rz. 5), sowie die Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) in der Fassung vom 11. September 2002. Das IVG ist grundsätzlich in der Fassung vom 6. Oktober 2006, in Kraft seit dem 1. Januar 2008 anwendbar (5. IV-Revision; AS 2007 5129; BBl 2005 4459), bzw. pro rata temporis vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 in der Fassung vom 21. März 2003 (4. IV-Revision; AS 2003 3837 3835; BBl 2001 3205); ferner die Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) seit dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 28. September 2007 (5. IV-Revision; AS 2007 5155) bzw. vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 in der Fassung vom 21. Mai 2003 (4. IV-Revision; AS 2003 3859). Vorliegend noch nicht anwendbar ist die 6. IV-Revision, in Kraft seit dem 1. Januar 2012 (erstes Massnahmenpaket; AS 2011 5659; BBl 2010 1817).

### **E. 4**

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinne des Gesetzes ist (Art. 8 ATSG) und beim Eintritt der Invalidität während der vom Gesetz vorgesehenen Dauer Beiträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) geleistet hat, d.h. während mindestens eines vollen Jahres gemäss Art. 36 Abs. 1 IVG in der bis 31. Dezember 2007 geltenden bzw. während mindestens drei Jahren laut Art. 36 Abs. 1 IVG in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung. Diese Bedingungen müssen kumulativ gegeben sein; fehlt eine, so entsteht kein Rentenanspruch, selbst wenn die andere erfüllt ist. Der Beschwerdeführer hat unbestrittenermassen während mehr als drei Jahren Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung geleistet, so dass die Voraussetzung der Mindestbeitragsdauer für den Anspruch auf eine ordentliche Invalidenrente erfüllt ist (Art. 36 Abs. 1 IVG).

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung) haben jene Versicherten Anspruch auf eine Rente, welche ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit,

sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (Bst. a), und die zusätzlich während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich zu mindestens 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind und auch nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40% invalid (Art. 8 ATSG) sind (Bst. b und c).

#### **E. 4.2**

Beträgt der Invaliditätsgrad weniger als 50%, so werden die entsprechenden Renten nur an Versicherte ausbezahlt, die ihren Wohnsitz und ihren gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, was laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine besondere Anspruchsvoraussetzung darstellt (BGE 121 V 264 E. 6c). Eine Ausnahme von diesem Prinzip gilt seit dem 1. Juni 2002 für Schweizer Bürger und Staatsangehörige der EU, denen bereits ab einem Invaliditätsgrad von 40% eine Rente ausgerichtet wird, wenn sie in einem Mitgliedstaat der EU Wohnsitz haben (Art. 29 Abs. 4 IVG). Dies ist vorliegend nicht der Fall.

#### **E. 4.3**

Nach dem ATSG in Verbindung mit dem IVG ist der Begriff "Invalidität" demnach nicht nach medizinischen Kriterien definiert, sondern nach der Unfähigkeit, Erwerbseinkommen zu erzielen (BGE 132 V 93 E. 4, BGE 110 V 273 E. 4a, BGE 102 V 165) oder sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen. Dabei sind die Erwerbs- bzw. Arbeitsmöglichkeiten nicht nur im angestammten Beruf bzw. in der bisherigen Tätigkeit, sondern auch in zumutbaren Verweisungstätigkeiten zu prüfen. Bei der Bemessung der Invalidität kommt es somit einzig auf die objektiven wirtschaftlichen Folgen einer funktionellen Behinderung an, und nicht allein auf den ärztlich festgelegten Grad der funktionellen Einschränkung (vgl. BGE 110 V 273; ZAK 1985 S. 459). Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit oder der Unmöglichkeit, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen (Art. 8 Abs. 1 und 3 ATSG). Nach Art. 4 IVG kann die Invalidität Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Abs. 1); sie gilt als eingetreten, sobald sie die für die Begründung des Anspruchs auf die jeweilige Leistung erforderliche Art und Schwere erreicht hat (Abs. 2). Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt (Art. 6 ATSG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG in der Fassung vom 6. Oktober 2006 [5. IV-Revision], in Kraft seit 1. Januar 2008). Neben den geistigen und körperlichen Gesundheitsschäden können auch psychische Gesundheitsschäden eine Invalidität bewirken (Art. 8 i.V.m. Art. 7 ATSG). Nicht als Folge eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte; das Mass des Forderbaren

wird dabei weitgehend objektiv bestimmt (BGE 131 V 49 E. 1.2 mit Hinweisen). Entscheidend ist, ob und inwiefern es der versicherten Person trotz ihres Leidens sozialpraktisch zumutbar ist, die Restarbeitsfähigkeit auf dem ihr nach ihren Fähigkeiten offen stehenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt zu verwerten, und ob dies für die Gesellschaft tragbar ist (BGE 127 V 294 E. 4c). Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen, Art. 16 ATSG). Zu bemerken ist, dass aufgrund des im gesamten Sozialversicherungsrecht geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht ein in seinem bisherigen Tätigkeitsbereich dauernd arbeitsunfähiger Versicherter gehalten ist, innert nützlicher Frist Arbeit in einem anderen Berufs- oder Erwerbszweig zu suchen und anzunehmen, soweit sie möglich und zumutbar erscheint (BGE 133 V 504 E. 4, 113 V 22 E. 4a, 111 V 235 E. 2a). Deshalb ist es am behandelnden Arzt bzw. am Vertrauensarzt einer IV-Stelle zu entscheiden, in welchem Ausmass ein Versicherter seine verbliebene Arbeitsfähigkeit bei zumutbarer Tätigkeit und zumutbarem Einsatz auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt verwerten kann. Diese sogenannte Verweisungstätigkeit hat sich der Versicherte anrechnen zu lassen (leidensangepasste Verweisungstätigkeit; ZAK 1986 S. 204 f.), wobei es unerheblich ist, ob er seine Restarbeitsfähigkeit tatsächlich verwertet oder nicht.

#### **E. 4.4**

Das sozialversicherungsrechtliche Verfahren ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 43 ATSG). Danach hat die Verwaltung und im Beschwerdeverfahren das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des erheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet zum einen sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (Art. 28 ff. ATSG; BGE 125 V 193 E. 2, BGE 122 V 157 E. 1a, je mit Hinweisen). Zum anderen umfasst die behördliche und richterliche Abklärungspflicht nicht unbeschrieben alles, was von einer Partei behauptet oder verlangt wird. Vielmehr bezieht sie sich nur auf den im Rahmen des streitigen Rechtsverhältnisses (Streitgegenstand) rechtserheblichen Sachverhalt. Rechtserheblich sind alle Tatsachen, von deren Vorliegen es abhängt, ob über den streitigen Anspruch so oder anders zu entscheiden ist (Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 43 und 273). In diesem Rahmen haben Verwaltungsbehörden und Sozialversicherungsgericht zusätzliche Abklärungen stets vorzunehmen oder zu veranlassen, wenn hiezu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (BGE 117 V 282 E. 4a mit Hinweis; Urteil des Bundesgerichts [vormals EVG] vom 20. Juli 2000, I 520/99). Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung - und im Beschwerdefall das Gericht - auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, BGE 115 V 133 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b.cc). Die Verwaltung und das Gericht haben die medizinischen Unterlagen - wie auch alle anderen Beweismittel - nach

dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung, d. h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Dies bedeutet, dass alle Beweismittel objektiv zu prüfen sind - unabhängig davon, von wem sie stammen - und danach zu entscheiden ist, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs gestatten. Insbesondere darf das Gericht bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Expertin oder des Experten begründet sind (BGE 125 V 351 E. 3a, BGE 122 V 157 E. 1c mit Hinweisen; AHI-Praxis 2001 S. 113 E. 3a). Der erhöhte Beweiswert umfasst allerdings nur medizinische Fragen, zu deren Beantwortung Ärzte im Sozialversicherungsverfahren beigezogen werden, nicht aber weitere Fragen wie z.B. die wirtschaftliche Beurteilung. Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte kommt Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Die Tatsache allein, dass der betreffende Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht, lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schliessen. Es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen (BGE 125 V 351 E. 3b/ee mit Hinweisen). Auf Stellungnahmen der RAD resp. der medizinischen Dienste kann für den Fall, dass ihnen materiell Gutachterqualität zukommen soll, nur abgestellt werden, wenn sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen (Urteil des Bundesgerichts I 694/05 vom 15. Dezember 2006 E. 2).

### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, aufgrund seiner somatischen und psychischen Leiden zu mindestens 50% arbeitsunfähig zu sein. Nachfolgend ist somit zu prüfen, inwieweit der Beschwerdeführer aus gesundheitlichen Gründen in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt ist.

### **E. 5.2**

Den in diesem Zusammenhang relevanten medizinischen Unterlagen ist Folgendes zu entnehmen:

#### **E. 5.2.1**

Im Rahmen der SUVA-Abklärungen war der Beschwerdeführer vom 4. Februar 2004 bis 24. März 2004 in der Rehaklinik B. \_\_\_\_\_ hospitalisiert. Im Austrittsbericht sind die Diagnosen A: Chronisch zerviko-radikuläres Schmerzsyndrom (grosse zervikale Diskushernie C5/6 links und C6/7 medial und kleine intraforaminale Diskushernie Th1/2 links [MRI 17. März 2003], leichte zervikale Myelopathie, Status nach Sturz aus 2-3 Meter Höhe am 28. Juli 2003); B: Status nach posttraumatischer Belastungsstörung, mehreren Suizidversuchen und sekundärer Kokainabhängigkeit 2000-2001 (formal Status nach inferolateralem Myokardinfarkt); C: Leichte Spondylarthrose L4/5 und L5/S1 - MRI

06/2002, (Status nach Morbus Scheuermann) aufgeführt (SUVA act. 68). In seinem ärztlichen Kurzbericht vom 17. Januar 2006 (nicht übersetzt) nennt Dr. M. \_\_\_\_\_ die Diagnosen Diskushernie - Lumboischialgie beidseitig und depressive Neurose. Angaben zur Arbeitsfähigkeit macht Dr. M. \_\_\_\_\_ nicht (act. 28). Dr. H. \_\_\_\_\_ diagnostiziert in seinem Arztbericht vom 6. Juli 2006 Diskushernie C5/C6 und C6/C7 sowie Diskushernie im Bereich TH1/2, zervikale Myelopathie, Status nach posttraumatischer Störung und depressive ängstliche Neurose. Die Arbeitsunfähigkeit wird ohne nähere Begründung auf 100% beziffert (act. 30). Der IV-Stellenarzt Dr. A. \_\_\_\_\_, Allgemeinmediziner, führte in seiner Stellungnahme vom 21. Juni 2006 aus, da beim Beschwerdeführer keine zusätzlichen unfallfremden Leiden vorliegen würden, könne auf die Invaliditätseinschätzung der SUVA abgestellt werden, wonach eine Invalidenrente von 13% aufgrund der im Zusammenhang mit dem Unfall verbliebenen Beeinträchtigungen gewährt werde. Die psychische Komorbidität falle dabei nicht ins Gewicht. In Übereinstimmung mit der SUVA erachtete der IV-Stellenarzt Verweisungstätigkeiten, wie z.B. leichte Industriearbeiten, vollschichtig zumutbar (act. 32). In der Stellungnahme vom 20. März 2007 zum Arztbericht vom 17. Januar 2006 stellte Dr. A. \_\_\_\_\_ fest, die aufgeführte Diagnose "Neurosis anxiosa depressiva" entspreche keiner internationalen Nomenklatur. Bei der im Bericht vom 17. Mai 2005 aufgeführten Diagnose "Episodium depressivum psychoticum" handle es sich mit überwiegender Wahrscheinlichkeit um keinen eigenständigen psychiatrischen, invalidisierenden Gesundheitsschaden. Die Behauptung, die genannten Tätigkeiten - leichte Industriearbeiten - seien aus orthopädisch-chirurgischer Sicht nicht zumutbar, sei absolut unseriös. Dr. A. \_\_\_\_\_ hielt an seiner Beurteilung der Arbeitsfähigkeit fest. Abschliessend wies er darauf hin, wenn sich aus juristischer Sicht dennoch eine Begutachtung aufdränge, sei diese aus qualitativen Gründen an einer neutralen Stelle in der Schweiz durchzuführen (act. 44).

### **E. 5.2.2**

Dr. V. \_\_\_\_\_, Neuropsychiater, führte in seinem Arztbericht vom 1. Februar 2007 die Diagnosen "somatische Depression (F34)" und "Anpassungsstörungen (F43.2)" auf (act. 90). Diesbezüglich ist festzuhalten, dass es sich bei der Diagnose somatische Depression nicht um eine allgemein anerkannte Diagnose gemäss ICD-10 handelt; ferner ist unter F34 im internationalen Klassifikationssystem ICD-10 eine affektive Persönlichkeitsstörung aufgeführt. Auf den Bericht kann unter diesen Umständen nicht abgestellt werden. Im Arztbericht von Dr. Y. \_\_\_\_\_, Facharzt Orthopädie/Traumatologie, vom 25. Oktober 2008 sind folgende Diagnosen aufgeführt: Somatische Depression (F34), Anpassungsstörung F43.2, posttraumatischer Schwindel, Diskushernie im Bereich C5/C6 mit Kompression auf Spinalkanal (gemäss IRM 1. März 2007), Diskushernie im Bereich C6/C7 sowie C7/Th1 beidseitig und mittelschwere Nervenläsion im Bereich C5/C6 sowie leichte Läsion im Bereich C6/C7 und C7/Th1 gemäss EMNG der Arme vom 4. Oktober 2008. Dr. Y. \_\_\_\_\_ attestierte dem Beschwerdeführer aufgrund seiner Beschwerden (Schmerzen, Verlust der Muskelkraft in den Händen, psychischer Zustand) in der bisherigen Tätigkeit eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit, machte jedoch keine näheren Angaben zur Arbeitsfähigkeit in Verweisungstätigkeiten (act. 93). Dr. I. \_\_\_\_\_, medizinische Poliklinik C. \_\_\_\_\_, S. \_\_\_\_\_, führte in seinem Arztbericht vom 29. Oktober 2008 im Wesentlichen die gleichen Diagnosen wie Dr. Y. \_\_\_\_\_ auf. Dr. I. \_\_\_\_\_ äusserte sich jedoch weder zur Arbeitsfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit noch in einer Verweisungstätigkeit (act. 94). Der Arztbericht von Dr. Q. \_\_\_\_\_, Neuropsychiater, vom 1. November 2008 nennt als somatische Diagnosen zervikozephalales

Syndrom (M48.3) und Status nach zervikale Kontusion. Aus psychiatrischer Sicht ist einzig depressives Syndrom (F32) aufgeführt (act. 95). Der ICD-Code F32 bezeichnet eine leichte depressive Episode; diese beeinträchtigt die Arbeitsfähigkeit grundsätzlich nicht. Im Übrigen macht Dr. Q. \_\_\_\_\_ keine Angaben zur Arbeitsfähigkeit, weshalb auf seinen Bericht nicht abgestellt werden kann.

### **E. 5.2.3**

Dr. K. \_\_\_\_\_ stellte in ihrer Stellungnahme vom 18. März 2009 zu Recht fest, um die psychiatrische Situation abschliessend beurteilen zu können, sei eine Beurteilung von Dr. D. \_\_\_\_\_, Psychiater, einzuholen. In Berücksichtigung der somatischen Leiden attestierte die IV-Stellenärztin in der bisherigen Tätigkeit eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit ab Unfalldatum und in Verweisungstätigkeiten 100%-ige Arbeitsfähigkeit ab 1. Juni 2005 (act. 97). Dr. D. \_\_\_\_\_, RAD Rhone, fasste in seiner Stellungnahme vom 4. Mai 2009 vorab verschiedene Arztberichte zusammen. In seiner Würdigung legte er in nachvollziehbarer Weise dar, die Arztberichte aus dem Jahr 2006 und später seien ungenau und widersprüchlich. Auf ein die Arbeitsfähigkeit verursachendes psychiatrisches Leiden könne deshalb nicht geschlossen werden. Einzig die Arztberichte von den Dres. F. \_\_\_\_\_ und H. \_\_\_\_\_ enthielten Diagnosen und Behandlungen, die eine Arbeitsunfähigkeit erklären könnten. Falls der Gesundheitszustand abgeklärt werden müsse, sei eine psychiatrische Begutachtung in der Schweiz durchzuführen. Plausible Gründe für die geltend gemachte Reiseunfähigkeit des Beschwerdeführers seien nicht ersichtlich (act. 103).

### **E. 5.2.4**

Dr. K. \_\_\_\_\_ kam in ihrer Stellungnahme vom 1. Juli 2009 zum Arztbericht E213 des kosovarischen Sozialversicherungsträger vom 23. April 2009 (vgl. act. 105) mit den bereits bekannten Diagnosen somatische Depression (F34), depressives Syndrom (F32), zervikozepales Syndrom (M48.3) und Anpassungsstörung (F43.2) zu Recht zum Schluss, der Bericht weise keine Elemente auf, die eine abschliessende Beurteilung erlaubten. Entweder sei der Beschwerdeführer in der Schweiz zu begutachten, oder die Arbeitsfähigkeit sei aufgrund der Akten zu bestimmen bzw. gemäss der SUVA, die die Arbeitsfähigkeit in einer Verweisungstätigkeit auf 87% beziffert habe (act. 107). Vorliegend ist festzustellen, dass in den Arztberichten betreffend die somatischen Leiden weitgehend Übereinstimmung herrscht. Was jedoch die psychiatrischen Diagnosen angeht, bestehen Unklarheiten und Widersprüche. In den kosovarischen Arztberichten, namentlich im Arztbericht E213 und in den Berichten der Dres. V. \_\_\_\_\_ und Y. \_\_\_\_\_, wird unter anderem die Diagnose "somatische Depression (F34)" genannt. Dieses Leiden ist jedoch, wie bereits erwähnt, nicht im internationalen Klassifikationssystem ICD-10 zu finden und gilt nicht als hinreichender Beweis für das Vorliegen eines invalidisierenden Gesundheitsschadens (vgl. BGE 132 V 65 E. 3.4). Wie Dr. D. \_\_\_\_\_ festgestellt hat, handelt es sich beim Code F34 um die Diagnose "Zyklothymie" oder auch "affektive Persönlichkeitsstörung". Weiter zeigt Dr. D. \_\_\_\_\_ auf, dass dieselbe Symptomatik im Falle zweier Hospitalisationen das eine Mal als schwere depressive Episode mit psychotischen Symptomen und das andere Mal als posttraumatische Belastungsstörung diagnostiziert worden sei. Damit erweisen sich die Diagnosen als nicht verlässlich bzw. als widersprüchlich. Unter diesen Umständen kommt den kosovarischen Arztberichten betreffend die Diagnosestellung keine hinreichende Beweiskraft zu. Betreffend die Auswirkung der festgestellten Gesundheitsbeeinträchtigungen auf die Arbeitsfähigkeit in der bisherigen und in Verweisungstätigkeiten liegen - wie oben ausgeführt ebenfalls keine

bzw. keine verlässlichen Angaben vor.

### **E. 5.3**

Aufgrund des Gesagten ist festzuhalten, dass die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers nicht mit der im Sozialversicherungsrecht überwiegenden Wahrscheinlichkeit festgestellt werden kann. Einerseits kann nicht auf die kosovarischen Berichte abgestellt werden, andererseits genügen die Beurteilungen der Arbeitsfähigkeit durch die IV-Stellenärzte Dr. K.\_\_\_\_\_, Dr. D.\_\_\_\_\_, und Dr. A.\_\_\_\_\_ nicht den allgemein beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht (vgl. E. 5.2), da sie gestützt auf mangelhafte bzw. nicht nachvollziehbare Arztberichte erstellt wurden. Der Sachverhalt erweist sich damit als nicht rechtsgenügend abgeklärt. Die Sache ist daher an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 61 VwVG), damit diese ergänzende Abklärungen vornimmt. Sie hat die Möglichkeit - wie vom Beschwerdeführer beantragt - den kosovarischen Gutachtern Ergänzungsfragen zu stellen. Sollte sie zum Schluss kommen, dass sich der Sachverhalt trotzdem nicht hinreichend abklären lässt bzw. dass keine verlässlichen Ergebnisse erhältlich sind, die den Anforderungen an ein medizinisches Gutachten genügen, so ist eine polydisziplinäre Begutachtung (insbesondere in orthopädischer, traumatologischer und psychiatrischer Hinsicht) in der Schweiz anzuordnen. Vorab wird die Vorinstanz abzuklären haben, wie es sich mit der vom Beschwerdeführer geltend gemachten Rechtfertigung verhält, er könne aus juristischen Gründen nicht in die Schweiz einreisen. Im Übrigen hat die Vorinstanz den Beschwerdeführer bei Nichtbefolgung der Begutachtung auf die Rechtsfolgen aufmerksam zu machen. In diesem Zusammenhang ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass an ein Arztzeugnis betreffend Transportunfähigkeit hohe Anforderungen gestellt werden und dass dieses hinreichend begründet sein muss. Nach Vorliegen der Abklärungsergebnisse hat die Vorinstanz gegebenenfalls einen Einkommensvergleich durchzuführen und neu zu verfügen.

### **E. 5.4**

Die Beschwerde ist somit im Sinn der vorstehenden Erwägungen gutzuheissen, die angefochtene Verfügung vom 11. August 2009 ist aufzuheben und die Sache ist zu ergänzenden Abklärungen und zum Erlass einer Verfügung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### **E. 6**

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

#### **E. 6.1**

Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG sind die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Eine Rückweisung gilt praxisgemäss als Obsiegen, weshalb dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten auferlegt werden. Der bereits geleistete Kostenvorschuss von Fr. 400.- ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten. Der Vorinstanz sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

#### **E. 6.2**

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 i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung für Beschwerdeverfahren umfasst die

Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 VGKE). Dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer wird unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwandes eine Parteientschädigung von pauschal Fr. 2'500.- (inkl. Auslagen) festgesetzt (Art. 14 VGKE) und gemäss Art. 64 Abs. 2 VwVG der Vorinstanz auferlegt. Nicht zu entschädigen ist die Mehrwertsteuer (Art. 5 Bst. b des Mehrwertsteuergesetzes vom 2. September 1999 [MWSTG, SR 641.20] i.V.m. Art. 14 Abs. 3 Bst. c MWSTG; Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE).

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