

# **BVGer C-5963/2008 vom 29. Oktober 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-10-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-5963\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5963_2008)

FR: TAF C-5963/2008 du 29 octobre 2010

IT: TAF C-5963/2008 del 29 ottobre 2010

## **Regeste**

Invalidenversicherung (IV)

## **Erwägungen**

### **E. 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. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) sowie Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen; er ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Anfechtung (Art. 59 ATSG; vgl. auch Art. 48 Abs. 1 VwVG). Er ist daher zur Beschwerde legitimiert.

### **E. 1.3**

Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht und der auferlegte Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet wurde, ist darauf einzutreten (Art. 60 ATSG und 52 VwVG).

### **E. 2.1**

Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Indes findet das Verwaltungsverfahrensgesetz aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) anwendbar ist. 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. 2.2**

Der Beschwerdeführer ist kosovarischer Staatsangehöriger und dort ansässig. Somit ist zwischenstaatlich zu klären, welches Recht anwendbar ist.

#### **E. 2.2.1**

Nach dem Zerfall der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien blieben zunächst 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) für alle Staatsangehörigen des ehemaligen Jugoslawiens anwendbar (BGE 126 V 203 E. 2b, 122 V 382 E. 1, 119 V 101 E. 3). Zwischenzeitlich hat die Schweiz mit mehreren Nachfolgestaaten des ehemaligen Jugoslawiens (Kroatien, Slowenien, Mazedonien), nicht aber mit Serbien und Kosovo, neue Abkommen über Soziale Sicherheit abgeschlossen. Mit dem Kosovo wird das Sozialversicherungsabkommen mit Jugoslawien seit dem 1. April 2010 nicht mehr weitergeführt. Für den Beschwerdeführer als Bürger des Kosovo findet demnach das schweizerisch-jugoslawische Sozialversicherungsabkommen vom 8. Juni 1962 insoweit Anwendung, als Sachverhalte zu beurteilen sind, die sich vor dem 1. April 2010 ereignet haben (vgl. E. 2.3 hiernach). Nach Art. 2 dieses Abkommens stehen die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten hinsichtlich der in Art. 1 genannten Rechtsvorschriften, zu welchen die schweizerische Bundesgesetzgebung über die Invalidenversicherung gehört, in ihren Rechten und Pflichten einander gleich, soweit nichts anderes bestimmt ist. Bestimmungen, die hinsichtlich der Voraussetzungen des Anspruchs auf eine schweizerische Invalidenrente und der anwendbaren Verfahrensbestimmungen von dem in Art. 2 des Abkommens aufgestellten Grundsatz der Gleichstellung abweichen, finden sich weder im Abkommen selbst noch in den seitherigen schweizerisch-jugoslawischen Vereinbarungen. Die Frage, ob und gegebenenfalls ab wann ein Anspruch des Beschwerdeführers auf Leistungen der IV besteht, bestimmt sich demnach allein aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften.

### **E. 2.3**

Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben, und weil ferner die Gerichte bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des angefochtenen Verwaltungsaktes, hier der Verfügung vom 19. August 2008, eingetretenen Sachverhalt abstellen (BGE 130 V 329, BGE 129 V 4 E. 1.2 mit Hinweisen), sind die ab 1. Januar 2003 geltenden Bestimmungen des ATSG anwendbar. 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). Entsprechend ist das IVG für den Zeitraum vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 in der Fassung vom 21. März 2003 (4. IV-Revision; AS 2003 3837, nachfolgend "aIVG") anwendbar, ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung gemäss 5. IV-Revision (Änderungen vom 6. Oktober 2006 [AS 2007 5129], nachfolgend "IVG"). Die IVV ist für den Zeitraum vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 in ihrer Fassung vom 21. Mai 2003 (4. IV-Revision; AS 2003 3859) anwendbar, ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung gemäss 5. IV-Revision (Änderungen vom 28. September 2007 [AS 2007 5155]).

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

### **E. 3.2**

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).

### **E. 3.2.1**

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, 125 V 195 E. 2, je mit Hinweisen).

### **E. 3.2.2**

Führen die von Amtes wegen vorzunehmenden Abklärungen die Verwaltung oder das Gericht bei pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung, ein bestimmter Sachverhalt sei als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten und es könnten weitere Beweismassnahmen an diesem feststehenden Ergebnis nichts mehr ändern, so ist auf die Abnahme weiterer Beweise zu verzichten (antizipierte Beweiswürdigung; UELI KIESER, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zürich 1999, S. 212, Rz 450; vgl. auch BGE 122 V 157 E. 1d, 122 II 464 E. 4a, 120 Ib 224 E. 2b).

## **E. 4**

Im vorliegenden Verfahren ist streitig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die IV-Stelle den Anspruch des Versicherten auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung zu Recht verneint hat. Zunächst sind jedoch die zur Beurteilung der Streitsache massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzulegen.

### **E. 4.1**

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinn des Gesetzes ist (Art. 7, 8, 16 ATSG; Art. 4, 28, 29 aIVG, Art. 4, 28, 28a, 29 IVG) und beim Versicherungsfall mindestens während eines vollen Jahres (Art. 36 Abs. 1 aIVG) bzw. während drei Jahren (Art. 36 Abs. 1 IVG) Beiträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung geleistet hat. Diese zwei Bedingungen müssen kumulativ erfüllt sein. Meldet sich ein Versicherter mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs an, so werden die Leistungen in Abweichung von Art. 24 Abs. 1 ATSG lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate ausgerichtet (Art. 48 Abs. 2 aIVG). Die Beschwerdeführer hat zwischen Mai 1980 und November 2001 während insgesamt mehr als fünf Jahren Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung entrichtet (act. IV/59), sodass er die gesetzliche Mindestbeitragsdauer erfüllt. Demnach ist nachfolgend zu prüfen, ob und wenn ja, in welchem Grad er im Sinne des Gesetzes in rentenbegründendem Ausmass invalid geworden ist.

### **E. 4.2**

Gemäss Art. 8 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall. Erwerbsunfähigkeit ist gemäss Art. 7 ATSG der durch Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht

kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt. 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).

### **E. 4.3**

Der Zeitpunkt des Eintritts der Invalidität beurteilt sich nach Art. 29 Abs. 1 aIVG. Der Rentenanspruch entsteht frühestens in dem Zeitpunkt, in dem der Versicherte mindestens zu 40% bleibend erwerbsunfähig geworden ist (Bst. a: Dauerinvalidität, Art. 7 ATSG) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig war (Bst. b: langdauernde Krankheit, Art. 6 ATSG, vgl. BGE 121 V 264 E. 6).

#### **E. 4.3.1**

Die seit dem 1. Januar 2004 massgeblichen Rentenabstufungen geben bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 Prozent Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 Prozent Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 Prozent Anspruch auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 Prozent Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 1 aIVG, Art. 28 Abs. 2 IVG).

#### **E. 4.3.2**

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 in Verbindung mit Art. 28 Abs. 2 aIVG bzw. Art. 28a Abs. 1 IVG).

### **E. 4.4**

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 dabei, 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 Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4 mit Hinweisen). Die - arbeitsmedizinische - Aufgabe der Ärzte und Ärztinnen besteht darin, sich dazu zu äussern, inwiefern die versicherte Person in ihren körperlichen oder geistigen Funktionen leidensbedingt eingeschränkt ist. Die Frage, welche konkreten beruflichen Tätigkeiten auf Grund der medizinischen Angaben und unter Berücksichtigung der übrigen Fähigkeiten der versicherten Person in Frage kommen, ist demgegenüber nicht von der Ärztin oder dem Arzt, sondern von der Verwaltung bzw. von der Berufsberatung zu beantworten (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 457/04 vom 26. Oktober 2004, in: SVR 2006 IV Nr. 10, E. 4.1 mit Verweis auf BGE 107 V 17 E. 2b).

### **E. 4.5**

Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie die einzelnen Beweismittel zu würdigen sind. Für das gesamte Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgerichte die Beweise frei, das heisst ohne förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. 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 Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Expertinnen und Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft des Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder als Gutachten (vgl. dazu das Urteil des Bundesgerichts vom 26. Januar 2006 [I 268/2005] E. 1.2, mit Hinweis auf BGE 125 V 352 E. 3a). In Bezug auf Berichte von Hausärzten darf und soll der Richter der Erfahrungstatsache Rechnung tragen, dass Hausärzte mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen. Was Parteigutachten anbelangt, rechtfertigt der Umstand allein, dass eine ärztliche Stellungnahme von einer Partei eingeholt und in das Verfahren eingebracht wird, nicht, Zweifel an ihrem Beweiswert (ZAK 1986 S. 189 E. 2a in fine) anzubringen. Den Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte kommt schliesslich Beweiswert zu, sofern sie schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine konkreten Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Die Tatsache allein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht, lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und Befangenheit schliessen. Es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen (vgl. BGE 125 V 351 E. 3a und 3b, 122 V 160 E. 1c, 123 V 178 E. 3.4 sowie UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2009, Art. 43 Rz. 35). Die fachliche Qualifikation des Experten spielt für die richterliche Würdigung einer Expertise eine erhebliche Rolle. Bezüglich der medizinischen Stichhaltigkeit eines Gutachtens müssen sich Verwaltung und Gerichte auf die Fachkenntnisse des Experten verlassen können. Deshalb ist für die Eignung eines Arztes als Gutachter in einer bestimmten medizinischen Disziplin ein entsprechender, dem Nachweis der erforderlichen Fachkenntnisse dienender, spezialärztlicher Titel des berichtenden oder zumindest des den Bericht visierenden Arztes vorausgesetzt (Urteil des Bundesgerichts vom 3. August 2000 [I 178/00] E. 4a). Auf Stellungnahmen eines RAD oder der ärztlichen Dienste kann indessen nur abgestellt werden, wenn sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [seit 1. Januar 2007: Bundesgericht] I 694/05 vom 15. Dezember 2006 E. 2). Die RAD-Ärzte müssen sodann über die im Einzelfall erforderlichen persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen (Urteile des Bundesgerichts 9C\_736/2009 vom 26. Januar 2009 E. 2.1, I 142/07 vom 20. November 2007 E. 3.2.3 und I 362/06 vom 10. April 2007 E. 3.2.1).

## **E. 5**

Vorliegend ist zu prüfen, ob und gegebenenfalls seit wann (frühestens ab August 2004 [12 Monate vor Eingang des Leistungsbegehrens; vgl. E. 4.1 hiervor]) und in welchem Umfang der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Invalidenrente hat. Der Beschwerdeführer macht sinngemäss geltend, sein Anliegen sei von der Vorinstanz ungerecht behandelt worden. Als

Folge seiner Kopfverletzung im Jahr 1980 und der Kriegserlebnisse im Kosovo sei er in einem Mass in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt, dass ihm eine Invalidenrente der Schweizer Invalidenversicherung zustehe. Der Beschwerdeführer hat indes entgegen der Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichts nicht weiter begründet, weshalb die Vorinstanz ihn "ungerecht" behandelt haben soll (vgl. act. IV/2). Zu Gunsten des Beschwerdeführers ist allerdings festzuhalten, dass sich der angefochtenen Verfügung vom 19. August 2008 einzig entnehmen lässt, es liege beim Beschwerdeführer keine ausreichende durchschnittliche Arbeitsunfähigkeit während eines Jahres vor und trotz der Gesundheitsbeeinträchtigung sei ihm eine dem Gesundheitszustand angepasste gewinnbringende Tätigkeit noch immer in rentenausschliessender Weise zumutbar, weshalb keine Invalidität vorliege, die einen Rentenanspruch zu begründen vermöge. Aus den Akten sind keine Hinweise zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer in die von der Vorinstanz eingeholten ärztlichen Unterlagen Einsicht erhalten hätte. Der nicht vertretene Beschwerdeführer war somit unter diesen Umständen kaum in der Lage, in seiner Beschwerde genauer zu begründen, weshalb die Vorinstanz die Angelegenheit "ungerecht" behandelt habe. Da das Bundesverwaltungsgericht indessen wie die Vorinstanz dem Untersuchungsgrundsatz (oben E. 3.2) untersteht, ist die Angelegenheit ohnehin aufgrund der gesamten Akten zu prüfen - auch den beschwerdeweise eingereichten Akten, soweit diese den Sachverhalt vor dem 19. August 2008 betreffen (oben E. 2.3).

#### **E. 5.1.1**

Prof. Dr. I. \_\_\_\_\_, Neurologe FMH und Chefarzt der Klinik für Neurologie, stellte am 23. September 1982 (zwei Jahre nach der Kopfverletzung) zu Handen der SUVA fest, ausser geringen örtlichen Veränderungen und den residuellen Veränderungen im Computertomogramm (CT) hätten keine weiteren objektivierbaren Ausfälle nachgewiesen werden können. Unklar blieben die subjektiv geltend gemachten Beschwerden einschliesslich der anfallsartigen Zustände (angegeben als Anfälle von Bewusstlosigkeit, die mit Kopfschmerzen im Hinterkopf beginnen würden, der Beschwerdeführer dann sekundenschnell für etwa zwei bis vier Minuten bewusstlos werde, jedoch ohne Einnässen und Zungenbiss, aber mit Zuckungen beider Arme), die bisher niemand beobachtet habe beziehungsweise fremdanamnestisch beschreiben könne. Im Elektroenzephalogramm (EEG) fehlten Anhaltspunkte für eine fokale Epilepsie, was jedoch eine solche erfahrungsgemäss nicht definitiv ausschliesse. Es sei höchste Zeit, den Versicherten wieder voll in den Arbeitsprozess zu integrieren. Vom neurologischen Standpunkt aus sei er voll arbeitsfähig. Es sei jedoch vielleicht ratsam, Arbeiten an ungeschützten Maschinen und mit Absturzgefahr zu vermeiden. Der Beschwerdeführer wirke jetzt angepasster und weniger misstrauisch, eine grobe Simulation oder Aggravation sei nicht sicher, ebenso lasse sich aber auch kein hirnlokales psychoorganisches Syndrom erkennen.

#### **E. 5.1.2**

Nach der Rückfallmeldung vom 30. Oktober 1996 (act. IV/1B S. 5) holte die SUVA ein neurologisches Gutachten bei Prof. Dr. J. \_\_\_\_\_ im USD. \_\_\_\_\_ ein (act. IV/1B). Die Gutachter stellten anamnestisch fest, der Beschwerdeführer sei seit dem 25. Mai 1981 zu 100% arbeitsfähig gewesen. Ab August 1990 und ab März 1992 bis 1996 sei er als "Hilfsarbeiter für grobe Arbeiten, d.h. Arbeiten mit Nutzung seiner Muskelkraft standen im Vordergrund" in der Schweiz tätig gewesen. Die Leistungen und das Verhalten während dieser Zeit seien gemäss seinem Arbeitgeber in jeder Beziehung sehr zuverlässig und konstant gewesen. Zirka zweimal monatlich habe der Angestellte über Kopfschmerzen

geklagt, Arbeitsabsenzen habe es indessen deswegen nicht gegeben. Die ablehnende Entscheidung einer Ganzjahresaufenthaltsbewilligung im August 1996 habe den Angestellten "zur Verzweiflung" gebracht. Die Gutachter gaben an, die seit dem Trauma bestehenden chronischen Kopfschmerzen entsprächen gemäss der Schilderung vorwiegend Kopfschmerzen vom Spannungstyp, mit möglichen migräniformen Exacerbationen und beschriebener visueller Aura. Die beschriebenen Episoden von Bewusstlosigkeit seien aetiologisch nicht eindeutig einzuordnen. Fokal beginnende, sekundär generalisierte epileptische Anfälle seien theoretisch möglich, aber aufgrund der Schilderungen und der früher durchgeführten und des aktuellen EEG eher unwahrscheinlich. In der aktuellen neuropsychologischen Untersuchung hätten sich mässige unspezifische Lern- und Gedächtnisstörungen gezeigt, welche aetiologisch unspezifisch seien, vereinbar mit einem chronischen Schmerzsyndrom und/oder mit einem Status nach Schädelhirntrauma. Hinweise auf fokale, insbesondere rechts-parietale Funktionsstörungen, seien nicht eruierbar. In der somatisch-neurologischen Untersuchung hätten sich keine Defizite gezeigt. Die Gutachter stellten zwar eine leichte Hirnfunktionsstörung mit einem geschätzten Integritätsschaden von 20% gemäss Tabelle 8 der UVG-Skala fest, kamen aber zum Schluss, dass in Anlehnung an die 100% geleistete Arbeit von 1992 - 1996 eine durch ärztliche Behandlung (regelmässige Betreuung, medikamentöse Therapie für Schmerzverarbeitung und -distanzierung), ergänzt mit einem Aufbautraining, das Wiedererreichen einer entsprechenden Tätigkeit gut möglich sei. Aus neurologischer Sicht bestehe keine dauernde Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit.

### **E. 5.1.3**

Der bei Dr. med. K.\_\_\_\_\_, Ph.D, L.\_\_\_\_\_[Ort], eingeholte medizinische Bericht besteht aus je einer Untersuchung vom 24. Mai 2007 bei Dr. K.\_\_\_\_\_, Universitätsspital L.\_\_\_\_\_(Spezialisierung unbekannt), vom 6. Juli 2007 bei Dr. M.\_\_\_\_\_, Spezialarzt für Neurologie und Psychiatrie, Klinik N.\_\_\_\_\_, für Neurologie und Psychiatrie, L.\_\_\_\_\_, sowie dem Bericht vom 28. Juli 2007 von Dr. O.\_\_\_\_\_, Augenarzt (act. IV/36, 37, 37a, 51). Die Ärzte stellten keine Epilepsiezeichen fest, diagnostizierten aber eine mittelschwere depressive Episode (ICD-10 F 33.1). Das Denken sei dominiert von Klagen zu somatischen Beschwerden. Der Patient könne keine Wahrnehmungsstörungen verbalisieren und solche seien nicht objektivierbar. Es würden keine Störungen der kognitiven, mnestischen oder intellektuellen Funktionen und keine Elemente einer Depersonalisation festgestellt. Gestützt auf den primären Gesundheitszustand und den aktuellen psychischen Zustand bestehe eine Arbeitsunfähigkeit von 60%, wobei die Behandlung die Arbeitsfähigkeit nicht verbessern könne (act. IV/37 S. 6 f.)

### **E. 5.1.4**

Das Gutachten der MEDAS vom 15. April 2008 (act. IV/54) setzt sich zusammen aus den Untersuchungsergebnissen vom 25. März 2008, welche sich aus einem Erstgespräch mit Dr. P.\_\_\_\_\_, Neuropsychologie FSP, einer neurologischen Untersuchung von Dr. Q.\_\_\_\_\_, Neurologie und Psychiatrie, einer neuropsychologischen Untersuchung durch Dr. P.\_\_\_\_\_, und lic. phil. R.\_\_\_\_\_(Psychologie) und einer psychiatrischen Untersuchung von Dr. S.\_\_\_\_\_(Psychiatrie und Psychotherapie FMH) ergeben. Vorab stellen die Gutachter fest, dass sie nur beschränkt über Vorakten verfügten, welche älter waren als aus dem Jahre 2006. Insbesondere die SUVA-Akten, welche der Beschwerdeführer im Rahmen seiner Beschwerde einreichte (act. IV/1A ff. bzw. Beschwerdeakten act. 1.2.1 ff.), lagen den Gutachtern nicht vor (vgl. act. IV/54 S. 5 ff.). Die

Gutachter fanden keine Hinweise für eine Schädigung oder Erkrankung der peripheren Nerven oder des zentralen Nervensystems, insbesondere keine Anhaltspunkte für die Schädigung des Kleinhirns (vgl. act. IV/17). Die festgestellte Muskelatrophie der Unterschenkel deuteten die Gutachter als Dekonditionierung durch passiven Lebensstil, welche mit dem subjektiven Erleben von "Kraftlosigkeit" und "Schwäche" einhergehen könne (act. IV/54 S. 20). Bei den sehr vage und unspezifisch geltend gemachten Kopf- und Nackenschmerzen habe sich klinisch kein organisches Korrelat gefunden. Am wahrscheinlichsten handle es sich hier um episodische Spannungskopfschmerzen. Diese seien funktioneller Natur, was bedeute, dass keine objektivierbare somatische Schädigung im Sinne eines Gewebs- bzw. Organschadens vorliege. Sie seien nicht als schwerwiegende gesundheitliche Beeinträchtigung anzusehen und die Behandlung habe durch Analgetika und durch Anwendung von Entspannungstechniken zu erfolgen. Die Gutachter konnten auch keine relevante Sehstörung feststellen (act. IV/54 S. 21). Auch zu den Angaben des Exploranden zu "Bewusstlosigkeiten" seien keine schlüssigen Aussagen einer diagnostischen Zuordnung möglich. Jedoch werde die Diagnose der posttraumatischen Epilepsie im ausführlichen Bericht von Dr. K. \_\_\_\_\_ (act. IV/37) überhaupt nicht erwähnt. Der Beschwerdeführer nehme auch keine antiepileptische Medikation ein. Die Angaben des Exploranden, sich aufgrund der "Bewusstlosigkeiten" mit geringer Frequenz (2006 zwei, 2007 ein Ereignis) nicht allein im Freien fortbewegen zu können, sei selbst im Falle einer Epilepsie medizinisch nicht im Mindesten nachzuvollziehen (act. IV/54 S. 21). Bei der neuropsychologischen Testung stellten die Gutachter fest, dass der Explorand im Gegensatz zur körperlichen Untersuchung sehr schlecht kooperierte und sich dabei in demjenigen Bereich, in dem er Beeinträchtigungen geltend machte, in hohem Masse selber, bis zur Leistungsverweigerung selbstlimitiert habe. Die Resultate im Green's World Memory-Test seien im Vergleich noch schlechter als diejenigen von dementen Patienten ausgefallen, welche versorgt werden müssten. Derart schlechte Resultate würden bereits klinisch auffallen, der Versicherte habe indes klinisch keinerlei Hinweise für kognitive Störungen gezeigt. Bereits Dr. K. \_\_\_\_\_ habe unauffällige kognitive, mnestiche und intellektuelle Funktionen festgestellt. Der neurologische Befund habe keinerlei Hinweise für einen Hirnsubstanzabbau im Rahmen einer zerebralen Erkrankung geliefert und die bekannte Schädelhirn-Verletzung liege über 20 Jahre zurück. Die vorliegenden Testergebnisse seien neuropsychologisch nicht nachvollziehbar. Bei fehlenden Hinweisen auf eine objektivierbare hirnorganische Pathologie oder eine schwerwiegende psychische Erkrankung, welche sein Verhalten erklären könnten, könne keine Leistungsminderung begründet werden (S. 21 f.). Aufgrund der psychiatrischen Exploration und Untersuchung hätten auch keine nennenswerten psychopathologischen Auffälligkeiten festgestellt werden können. Aus den anamnestischen Angaben hätten keine Hinweise für eine eigenständige, krankheitswertige psychische Störung, etwa einer depressiven Erkrankung, einer PTBS (posttraumatische Belastungsstörung) oder einer Störung der Persönlichkeit erhoben werden können. Die von Dr. K. \_\_\_\_\_ gestellte Diagnose einer rezidivierenden depressiven Störung mittelgradiger Ausprägung könne aus den in seinem Bericht aufgeführten Befunden nicht nachvollzogen werden (S. 22). Zusammenfassend diagnostizierten die Gutachter eine allgemeine körperliche Schwäche infolge inaktivitätsbedingter muskulärer Dekonditionierung, reversibel (ICD-10, R53), eine Aggravation und Simulation bei Rentenbegehren (ICD-10, Z76.5), ein fragliches und unklares posttraumatisches epileptisches Leiden bei Status nach Schädel-Hirn-Verletzung temporo-parietal rechts 1980, derzeit keine antiepileptische Behandlung (ICD-10, G40.9)

sowie episodische Spannungskopfschmerzen (ICD-10, G44.2). Sie konnten - abgesehen von der muskulären Dekonditionierung - keine nennenswerten pathologischen Befunde feststellen. Die Dekonditionierung sei reversibel, durch einen passiven Lebensstil hervorgerufen und durch Rekonditionierung beeinflussbar. Vorübergehend habe der jetzige Zustand Einfluss auf körperlich schwer belastende Arbeiten. Das von anderen Ärzten diagnostizierte posttraumatische epileptische Anfallsleiden (act. IV/16, 17) könne weder sicher ausgeschlossen noch bestätigt werden, habe aber nur qualitative Auswirkungen für gewisse berufliche Tätigkeiten (Besteigen von Gerüsten oder Leitern oder Bedienen gefährlicher Maschinen, act. IV/54 S. 21). Für die generell sehr vage, unpräzise, teilweise auch ausweichend und widersprüchlich geschilderte subjektive Leistungsunfähigkeit habe sich gesamthaft kein organisches Korrelat gefunden. Im Rahmen der neuropsychologischen Untersuchung hätten sich deutliche Hinweise für Selbstlimitierung und aggravatorische Verhaltensweisen bis hin zur Vortäuschung pathologischer Befunde hinsichtlich der geistigen Gesundheit ergeben. Dies sei im Kontext der vorliegenden schwierigen sozioökonomischen Situation zwar verständlich, medizinisch jedoch nicht als Ausdruck einer eigenständigen gesundheitlichen Störung darstellbar. Was die Arbeitsfähigkeit betreffe, sei der Beschwerdeführer während der Rekonditionierung, welche innert sechs Monaten durchzuführen sei, für leichte und mittelschwere Tätigkeiten ohne Einschränkung an fünf Tagen der Woche einsetzbar. Im Übrigen stellten die Gutachter fest, dass der Versicherte noch im Jahr 2001 in der Schweiz ohne Einschränkung gearbeitet habe (Verlegung von Bodenplatten). Die Dekonditionierung sei demzufolge später eingetreten. Eine angepasste Arbeit sei mindestens seit dem Jahr 2001 möglich gewesen. In einer solchen Tätigkeit könne die körperliche Belastung nunmehr sukzessive gesteigert werden. Arbeiten auf Gerüsten, das Besteigen von Leitern und das Bedienen von gefährlichen Maschinen sei zu vermeiden (act. IV/54 S. 22 f.)

#### **E. 5.1.5**

Dr. F. \_\_\_\_\_, FMH für Allgemeinmedizin des RAD, kam am 28. Mai 2008 zum Schluss, im Rahmen der bisherigen Tätigkeit bestehe seit ca. Ende 2001 eine Einschränkung für schwere Tätigkeiten für ca. sechs Monate (Manipulieren von schweren Gewichten über 20 kg). Alle anderen Tätigkeiten als Hilfspfleger seien zumutbar, was einer Reduktion der Arbeitsfähigkeit von ca. 20% in dieser Tätigkeit entspreche. Alle leichten bis mittelschweren Tätigkeiten seien voll zumutbar, ausser Risikotätigkeiten wegen der fraglichen Epilepsie. Nach sechs Monaten seien auch die schweren Tätigkeiten wieder zumutbar (act. IV/56).

#### **E. 5.1.6**

In Berücksichtigung der beschwerdeweise eingereichten Akten stellte Dr. F. \_\_\_\_\_ am 17. April 2009 ergänzend fest, alle neu eingereichten Akten beträfen ältere Akten als die der MEDAS-Begutachtung. Die beklagte Sehstörung sei nicht zu belegen, ebensowenig die Hörprobleme und die weiteren Beschwerden. Die neurologische Expertise des USD. \_\_\_\_\_ vom November 1997 zeige, dass sich inzwischen nichts Wesentliches verändert habe. Die posttraumatische Epilepsie sei weiterhin unwahrscheinlich, könne aber nicht ganz ausgeschlossen werden. Es sei aber bereits damals festgestellt worden, dass dies nur gewisse Einschränkungen in den Tätigkeiten bewirke, aber keine Arbeitsunfähigkeit. Im Jahr 1997 seien geringe, unspezifische Lern- und Gedächtnisstörungen nachgewiesen worden. Die aktuelle neuropsychologische Testung der MEDAS sei infolge Übertreibung bzw. Selbstlimitation des Patienten nicht verwertbar. Die RAD-Ärztin kam zu Schluss, es

sei sehr wahrscheinlich, dass sich auch hier nichts verändert habe. Unter diesen Umständen bestehe kein Grund, die Beurteilung der MEDAS in Frage zu stellen.

## **E. 5.2**

Den umfangreichen Akten ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer im August 1980 eine Schädelhirnverletzung erlitten hat. Zwischen den Parteien bestritten ist indessen, inwieweit diese Verletzung Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit und damit den Invaliditätsgrad des Beschwerdeführers hatte und hat (vgl. oben E. 4.2 ff.).

### **E. 5.2.1**

Gemäss den ausführlichen neurologischen Beurteilungen des Kantonsspitals G. \_\_\_\_\_ bestand im Dezember 1980 wieder eine Arbeitsfähigkeit von mindestens 50% (act. 1F S. 3), ab Mai 1981 eine volle Arbeitsfähigkeit (act. IV/1C S. 2). Die Neurologen des USD. \_\_\_\_\_ kamen in ihrem Gutachten im November 1997 zum Schluss, die festgestellten leichten neuropsychologischen Funktionsstörungen seien wahrscheinlich Folgen des offenen Schädelhirntraumas vom 27. August 1980. Der Beschwerdeführer sei indes - unter Voraussetzung einer ärztlichen Behandlung und eines Aufbautrainings - in Anlehnung an die zu 100% geleistete Arbeit in den Jahren 1992 - 1996 voll arbeitsfähig (act. IV/1B S. 12 f.).

### **E. 5.2.2**

Den Akten ist weiter zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer zwischen August 1990 und November 1996 in der Lage war, in einem vollen Pensum körperlich schwere Hilfsarbeiten in einer Gärtnerei zu verrichten. Arbeitsausfälle aufgrund von Kopfschmerzen oder Belege zu epileptischen Anfällen finden sich nicht. Aktenkundig ist auch, dass der Beschwerdeführer im Herbst 2001 nochmals beim selben Arbeitgeber mit vollem Pensum als Pflasterer tätig war, offenbar ohne nennenswerte krankheitsbedingte Absenzen (vgl. act. IV/11, 13).

## **E. 5.3**

In den Akten finden sich hingegen der Hinweis des Kreisarztes der SUVA, der bereits im November 1980 eine Verdeutlichungstendenz bei unauffälliger neurologischer Untersuchung beschrieb. Auch der Neurologe im Kantonsspital G. \_\_\_\_\_ stellte im Mai 1981 mangelnde Kooperation und funktionelle Überlagerung fest (vgl. act. 1B S. 2 f.). Im Mai 1992 stellte derselbe Arzt fest, der Explorand wirke jetzt angepasster und weniger misstrauisch, eine grobe Simulation oder Aggravation sei nicht sicher, ebenso sei aber auch kein hirnlokales psychoorganisches Syndrom erkennbar (act. IV/1C S. 2). Auch anlässlich der Begutachtung durch die Neurologen des USD. \_\_\_\_\_ im Jahr 1997 konnten in der somatisch-neurologischen Untersuchung keine Defizite ermittelt werden. Die Gutachter stellten weiter fest, dass beim Versicherten in den Jahren 1992 - 1996 bei mittelschwerer bis schwerer körperlicher Arbeit die Kopfschmerzen medikamentös behandelbar und die Arbeitsfähigkeit nicht eingeschränkt waren. Kollapszustände bzw. Bewusstseinsverluste waren weder aktenkundig noch eruierbar. Für diese Zeit habe eine hohe Motivation am Arbeitsplatz bestanden und die Gutachter gingen von einer hohen Motivation in der Verarbeitung des Schädelhirntraumas aus. Sie stellten indes weiter fest, dass die Beschwerden sich im Sommer 1996 verstärkt hätten (Kopfschmerzen mit innerer Unruhe, Nervosität und Kollapszustände). In dieser Zeit wurde dem Beschwerdeführer keine Ganzjahresbewilligung für das Jahr 1997 erteilt. Der damalige Arbeitgeber wurde im Gutachten des USD. \_\_\_\_\_ zitiert, die Ablehnung der Ganzjahresbewilligung im August

1996 habe den Versicherten "zur Verzweiflung" gebracht (act. IV/1B S. 11). Im Oktober 1996 liess der Versicherte bei der SUVA eine Rückfallmeldung einreichen (vgl. act. IV/1B S. 5). Die Gutachter der MEDAS stellten im April 2008 zusätzlich fest, die klinischen Ergebnisse und die Ergebnisse der neuropsychischen Testung würden in einem Mass divergieren, dass die Ergebnisse der Testung nicht nachvollziehbar seien. Die Ergebnisse der neuropsychischen Testung seien nur durch deutlich verminderte Kooperationsbereitschaft und aggravatorisches Verhalten zu erklären.

#### **E. 5.4**

Aus den gesamten Akten geht klar hervor, dass der Beschwerdeführer sich im Jahr 1980 eine schwerwiegende Kopfverletzung zugezogen hat. Diese scheint aber keinen bleibenden Schaden in dem Sinne verursacht zu haben, als dass der Beschwerdeführer deswegen in seiner Arbeitsfähigkeit als Hilfsarbeiter bei mittelschweren und schweren körperlichen Arbeiten eingeschränkt gewesen wäre. In den Jahren 1990 - 1996 war er nachweislich in der Lage, motiviert gute Arbeit als Hilfsgärtner zu leisten, ohne nennenswerte krankheitsbedingte Absenzen und ohne festgestellte Einschränkungen am Arbeitsplatz. Im Herbst 2001 war er nochmals in Vollzeit beim selben Arbeitgeber als Pflasterer tätig, wiederum ohne ersichtliche Absenzen oder Einschränkungen. Die geltend gemachten Beschwerden als Folgen der Kopfverletzung konnten in einem Zeitraum von über 25 Jahren seit September 1982 (GA Kantonsspital G.\_\_\_\_\_) bis April 2008 (GA MEDAS) von keinem der begutachtenden Ärzte aus neurologischer Sicht bestätigt werden.

#### **E. 5.5**

Soweit der Beschwerdeführer ausserdem psychische Erkrankungen (Depression und Folgen der Kriegstraumatisierung) geltend macht, konnten die Gutachter der MEDAS bezüglich der von den Fachärzten in Kosovo festgestellten Depression keine relevanten Einschränkungen ermitteln. Was die Kriegstraumatisierung betrifft, finden sich dazu kaum konkrete oder begründete Angaben, insbesondere auch nicht im Bericht von Dr. K.\_\_\_\_\_ und Dr. M.\_\_\_\_\_ (act. IV/37, 37a). Deshalb ist diesbezüglich auf die nachvollziehbare und in sich schlüssige Beurteilung der MEDAS-Ärzte abzustellen.

#### **E. 5.6**

Ebenfalls unbestritten ist die festgestellte Dekonditionierung des Beschwerdeführers. Bereits Dr. I.\_\_\_\_\_ empfahl am 23. September 1982, der Patient sei so schnell wie möglich wieder in den Arbeitsprozess zu integrieren (act. IV/1C). Das USD.\_\_\_\_\_ stellte am 11. November 1997 ebenfalls fest, unter ärztlicher Behandlung und Aufbautraining sei das Wiedererreichen der bisherigen Tätigkeit gut möglich (act. IV/1B S. 13). Anschliessend war der Beschwerdeführer nochmals in der Schweiz im Rahmen einer schweren körperlichen Arbeit arbeitstätig (September bis November 2001, vgl. act. IV/11, 13). Eine Dekompensierung aufgrund passiven Lebensstils ist nicht invaliditätsrelevant. Wie die MEDAS-Ärzte zu Recht ausführen, besteht diesbezüglich keine relevante Einschränkung der Arbeitsfähigkeit.

#### **E. 5.7**

Ebenfalls hervorzuheben ist die von den MEDAS-Ärzten deklarierte fehlende Kooperation bei der neuropsychologischen Testung sowie die Feststellungen der Ärzte, bei Nachfragen habe der Explorand ausweichend geantwortet oder gesagt, er wisse es nicht mehr bzw. vergesse viel, teilweise habe er sich auch widersprochen (act. IV/54 S. 8). Gegenüber der Vorinstanz hatte der Beschwerdeführer ebenfalls angegeben, er habe seit 1996 nicht mehr

gearbeitet, und äusserte sich auf die Feststellung der IVSTA, diese Angabe sei nicht korrekt, diesbezüglich, dass der damalige Arbeitgeber ihm angeboten hätte, einige Tage zu arbeiten; er habe aber nicht gewusst, dass Beiträge bezahlt worden seien.

#### **E. 5.8**

Der heutige körperliche und psychische Zustand des Beschwerdeführers steht nach Aussage der Gutachter in Zusammenhang mit den schwierigen sozioökonomischen Umständen in seiner Heimat, gab er doch schon im Jahr 1982 an, er wohne wieder Zuhause in einer armen Gegend, sie seien ganz arme Leute (act. IV/1C S. 1). Indessen sind solche Umstände nicht invaliditätsrelevant, da für eine Rente der Invalidenversicherung definitionsgemäss nur die Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit einen Anspruch auslöst, nicht aber rein wirtschaftliche Gegebenheiten (oben E. 4.2 f.).

#### **E. 5.9**

Zusammenfassend ist demnach mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt, dass beim Beschwerdeführer keine rentenrelevante gesundheitliche Einschränkung gemäss Schweizer Recht besteht. Dies gilt auch für die festgestellte vorübergehende Einschränkung für schwere körperliche Tätigkeiten aufgrund der Dekonditionierung. Es ist weiterhin von einer einen Rentenanspruch ausschliessenden Arbeitsfähigkeit im Rahmen der bisher ausgeübten Tätigkeit als Hilfspfleger sowie entsprechenden Verweistätigkeiten auszugehen. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen und die Verfügung vom 19. August 2008 zu bestätigen.

#### **E. 6**

Zu befinden ist schliesslich über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

##### **E. 6.1**

Die Verfahrenskosten werden unter Berücksichtigung des Umfangs und der Schwierigkeit der Streitsache im vorliegenden Verfahren auf Fr. 400.-- festgesetzt (Art. 63 Abs. 4bis VwVG sowie Art. 1, 2 und 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Sie sind von der unterliegenden Partei zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie sind mit dem am 22. Mai 2009 geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

##### **E. 6.2**

Weder der unterliegende Beschwerdeführer noch die obsiegende Vorinstanz haben Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario und Art. 7 Abs. 3 VGKE).

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