

BVGer C-6218/2008 vom 13. Oktober 2010

Bundesverwaltungsgericht, 2010-10-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6218_2008

FR: TAF C-6218/2008 du 13 octobre 2010

IT: TAF C-6218/2008 del 13 ottobre 2010

Regeste

Invalidenversicherung (Übriges)

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 über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (IVG, SR 831.20) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der IVSTA. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

E. 1.2

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Gemäss Art. 3 Bst. dbis VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG, SR 830.1) vorbehalten. Gemäss Art. 2 ATSG sind die Bestimmungen dieses Gesetzes auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze es vorsehen. Nach Art. 1 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung anwendbar (Art. 1a bis 70 IVG), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formellrechtlicher Hinsicht mangels anderslautender Übergangsbestimmungen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung, so dass er im Sinne von Art. 59 ATSG beschwerdelegitimiert ist.

E. 1.4

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

E. 2.1

Der Beschwerdeführer ist belgischer Staatsangehöriger mit Wohnsitz in Belgien, weshalb das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der

Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedsstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681) zu beachten ist. Nach Art. 1 Abs. 1 des auf der Grundlage des Art. 8 FZA ausgearbeiteten und Bestandteil des Abkommens bildenden (Art. 15 FZA) Anhangs II ("Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit") des FZA in Verbindung mit Abschnitt A dieses Anhangs wenden die Vertragsparteien untereinander insbesondere die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (SR 0.831.109.268.1; nachfolgend: Verordnung Nr. 1408/71), und die Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (SR 0.831.109.268.11) oder gleichwertige Vorschriften an. Dabei ist im Rahmen des FZA auch die Schweiz als "Mitgliedstaat" im Sinne dieser Koordinierungsverordnungen zu betrachten (Art. 1 Abs. 2 Anhang II des FZA). Nach Art. 40 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1408/71 ist die vom Träger eines Staates getroffene Entscheidung über die Invalidität eines Antragstellers für den Träger eines anderen betroffenen Staates nur dann verbindlich, wenn die in den Rechtsvorschriften dieser Staaten festgelegten Tatbestandsmerkmale der Invalidität in Anhang V dieser Verordnung als übereinstimmend anerkannt sind. Eine solche anerkannte Übereinstimmung besteht für das Verhältnis zwischen einzelnen EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz nicht. Der Invaliditätsgrad bestimmt sich daher auch im Geltungsbereich des FZA nach schweizerischen Rechtsvorschriften resp. des IVG, der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV, SR 832.201), des ATSG sowie der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11; vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4).

E. 2.2

In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3). Ein allfälliger Leistungsanspruch ist für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis; BGE 130 V 445). Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 20. August 2008) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b).

E. 2.3

Bei den materiellen Bestimmungen des IVG und der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV, SR 831.201) ist auf die Fassung gemäss den am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Änderungen (4. IV-Revision; AS 2003 3837) abzustellen. Soweit ein Rentenanspruch ab dem 1. Januar 2008 zu prüfen ist, sind weiter die mit der 5. IV-Revision zu diesem Zeitpunkt in Kraft getretenen Gesetzes- und Verwaltungsänderungen zu beachten (AS 2007 5129 und AS 2007 5155).

E. 3

In formeller Hinsicht macht der Beschwerdeführer geltend, sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei in mehrfacher Hinsicht verletzt worden, da die Vorinstanz ohne Reaktion auf das ihr mit Einwand fristgerecht in Aussicht gestellte Gutachten die leistungsabweisende Verfügung erlassen und diese auch nicht hinreichend begründet habe. Zudem befinde sich der Einkommensvergleich nicht in den zur Einsicht zugesandten Akten.

E. 3.1

Gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) und Art. 42 ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 IVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst das Recht der Parteien auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidungsfindung. Dazu gehört auch deren Recht, sich vor Erlass des in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden, an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen und Einsicht in die Akten nehmen zu können (vgl. auch Art. 47 ATSG) sowie die Pflicht der Behörden, den Entscheid zu begründen (vgl. auch Art. 49 Abs. 3 ATSG; BGE 135 V 465 E. 4.3.2, BGE 134 I 83 E. 4.1, E. 3.3, BGE 132 V 368 E. 3.1 mit Hinweisen). Nach gefestigter bundesgerichtlicher Rechtsprechung muss ein Verwaltungsakt so abgefasst sein, dass die Betroffenen ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten können (BGE 125 II 369 E. 2c, BGE 124 V 180 E. 1a). Dies ist nur dann möglich, wenn sich sowohl der Betroffene als auch die Rechtsmittelinstanz ein Bild über die Tragweite des Entscheides machen können. Demnach müssen in jedem Fall die Überlegungen angeführt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt, wobei sie sich jedoch auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken darf. Erforderlich ist, dass sich aus der Gesamtheit der Begründung ergibt, weshalb die Behörde den Vorbringen der Partei nicht folgen konnte (BGE 122 IV 8 E. 2c). Das Begründungsmass richtet sich im Weiteren nach der Eingriffsschwere, der Komplexität des Sachverhaltes und der rechtlichen Fragen, den Entscheidungsspielräumen und der Stellung der verfügenden Behörde (vgl. zum Ganzen URS MÜLLER, Das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung, Bern 2010, Rz. 1396 ff.).

E. 3.2

Im Bereich der Invalidenversicherung hat die Verwaltung - abgesehen von hier nicht massgeblichen Ausnahmen (vgl. BGE 134 V 97) - das rechtliche Gehör grundsätzlich im Vorbescheidverfahren (Art. 57a IVG) zu gewähren.

E. 3.3

Gemäss den im vorliegenden Beschwerdeverfahren von der Vorinstanz eingereichten Vorakten hat diese mit nicht per Einschreiben versandtem Schreiben vom 9. Juni 2008 A._____ mitgeteilt, dass er das ausstehende Gutachten bis zum 31. Juli 2008 nachreichen könne. Ohne seinen Gegenbericht bis zu diesem Zeitpunkt würde sie eine Verfügung im Sinne des Vorbescheids erlassen (act. 51). Der Beschwerdeführer bestreitet, dieses Schreiben von der IVSTA zugestellt erhalten zu haben. Zudem habe sich dieses Schreiben auch nicht in den seiner Rechtsvertreterin zur Einsicht zugesandten Akten befunden. 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 195 E. 2, BGE 122 V 158 E. 1a, je mit Hinweisen). Der Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne einer Beweisführungslast begriffsnotwendig aus. Im sozialversicherungsrechtlichen Verfahren tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes auf Grund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 117 V 264 E. 3b mit Hinweisen). Die IVSTA hat ihr Schreiben vom 9. Juni 2008 nicht per Einschreiben versandt, weshalb sich der Zustellungsnachweis als unmöglich erweist. Hinzu kommt, dass aus den Akten kein widersprüchliches Verhalten des Beschwerdeführers ersichtlich ist. Daher ist zugunsten des Beschwerdeführers davon auszugehen, dass das im Übrigen nicht unterzeichnete Schreiben der IVSTA vom 9. Juni 2008 nicht versandt oder dem Beschwerdeführer nicht zugestellt wurde.

E. 3.4

Indem die IVSTA ohne Reaktion auf das mit Einwand vom 28. Mai 2008 in Aussicht gestellte Gutachten von Dr. med. B._____ die Verfügung am 20. August 2008 erlassen hat, hat sie den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör in schwerwiegender Weise verletzt.

E. 3.5

Hinsichtlich der gerügten Verletzung der Begründungspflicht ist festzuhalten, dass die Begründung der angefochtenen Verfügung vom 20. August 2008 äusserst knapp ausfiel, zumal hauptsächlich bloss die anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen sowie die mit Einkommensvergleich errechnete Erwerbseinbusse von 12% aufgeführt werden. Auch mit Vernehmlassung vom 23. Februar 2009 verwies die IVSTA auf den Einkommensvergleich. Dabei verkennt die IVSTA, dass der Einkommensvergleich dem Beschwerdeführer bis dato nicht bekannt ist, da er sich nicht in den der Rechtsvertreterin zur Einsicht zugesandten Akten befindet. Demnach ist von einer Verletzung der Begründungspflicht auszugehen. Zudem hat die IVSTA dem Beschwerdeführer damit nur teilweise Akteneinsicht gewährt, sodass auch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs hinsichtlich der Akteneinsichtnahme vorliegt.

E. 3.6

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Dessen Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung (BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 126 I 19 E. 2d/bb). Nach ständiger Praxis kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs allerdings dann geheilt werden, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (BGE 126 V 130 E. 2b). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinne einer Heilung des

Mangels selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 116 V 182 E. 3d; zum Ganzen ausführlich Urteil des EVG I 193/04 vom 14. Juli 2006).

E. 3.7

Angesichts der im vorliegenden Fall festgestellten mehrfachen und besonders schweren Verletzung des rechtlichen Gehörs und mit Blick auf die Umstände, dass zum einen die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers diesbezüglich eine Rückweisung beantragt, sowie dass zum anderen im Vorbescheidverfahren an das rechtliche Gehör erhöhte Anforderungen zu stellen sind und ferner vorliegend eine Rückweisung keineswegs als formalistischer Leerlauf zu qualifizieren ist, sondern zur ausreichenden Wahrung der Parteirechte erforderlich erscheint, kann die Gehörsverletzung vorliegend nicht geheilt werden (vgl. hierzu auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6034/2009 vom 20. Januar 2010). Demnach ist die Beschwerde gutzuheissen, die Verfügung vom 20. August 2008 aufzuheben und die Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und anschliessenden Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 61 Abs. 1 VwVG).

E. 4

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

E. 4.1

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Eine Rückweisung gilt praxisgemäss als Obsiegen der beschwerdeführenden Partei (BGE 132 V 215 E. 6), so dass der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 300.- dem Beschwerdeführer auf ein von ihm anzugebendes Konto zurückzuerstatten ist. Der Vorinstanz werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

E. 4.2

Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Verwaltung. Diese wird unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwands auf Fr. 2'000.- festgelegt.

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