

BVGer C-652/2012 vom 5. März 2013

Bundesverwaltungsgericht, 2013-03-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-652_2012

FR: TAF C-652/2012 du 5 mars 2013

IT: TAF C-652/2012 del 5 marzo 2013

Regeste

Invalidenversicherung (Übriges)

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Zu den anfechtbaren Verfügungen gehören jene der IVSTA, welche eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts darstellt (Art. 33 Bst. d VGG; vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20]). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist in casu nicht gegeben (Art. 32 VGG).

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 vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (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 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die IV 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. 1.3.1

Die Beschwerde vom 30. Januar 2012 gegen die Verfügung vom 9. Januar 2012 (act. 81) wurde frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 22a in Verbindung mit Art. 60 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Als Adressat dieser angefochtenen Verfügung ist der Beschwerdeführer berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (vgl. Art. 59 ATSG).

E. 1.3.2

Die Verfügung vom 20. Juli 2011 (act. 57), mit welcher das Leistungsgesuch des Versicherten vom 2. Juni 2010 (act. 1) wegen Fehlens einer anspruchsbegründenden

Invalidität abgewiesen worden ist, wurde mittels Formular E 211 vom 26. August 2011 eröffnet (act. 63 und 64). Es trifft - wie von der Vorinstanz am 29. Mai 2012 vernehmlassungsweise ausgeführt - zu, dass die gegen die Verfügung vom 20. Juli 2011 gerichtete, während laufender Beschwerdefrist bei der IVSTA eingereichte (vgl. Art. 48 Abs. 1 der Verordnung [EWG] Nr. 574/72) Eingabe des Beschwerdeführers vom 23. September 2011 (act. 60 bis 65) dem Bundesverwaltungsgericht zur Behandlung als Beschwerde hätte überweisen werden müssen (vgl. Art. 58 Abs. 3 ATSG). Dies wurde jedoch versäumt, weshalb im vorliegenden Verfahren sowohl die Verfügung vom 9. Januar 2012 als auch diejenige vom 20. Juli 2011 - durch welche der Beschwerdeführer ebenfalls berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (vgl. E. 1.3.1 hiavor) - der richterlichen Überprüfung unterliegen. Zu ergänzen ist, dass die Eingabe vom 23. September 2011 unter der Bedingung, dass die Verfügung vom 20. Juli 2011 in Rechtskraft erwachsen wäre, entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht als Rentenrevisions- sondern als Neuanmeldungsgesuch an die Hand zu nehmen gewesen wäre.

E. 1.3.3

Nachdem auch ein Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 420.- geleistet worden ist, ergibt sich zusammenfassend, dass sämtliche Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

E. 1.4

Anfechtungsobjekte bilden nach dem vorstehend Dargelegten die Verfügungen der Vorinstanz vom 20. Juli 2011 (act. 57) und 9. Januar 2012 (act. 81). Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit dieser Verfügungen und in diesem Zusammenhang insbesondere, ob die Vorinstanz den Sachverhalt rechtsgenügend abgeklärt und gewürdigt hat.

E. 1.5

Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

E. 2

Im Folgenden sind vorab die im vorliegenden Verfahren im Wesentlichen anwendbaren Normen und Rechtsgrundsätze darzustellen.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer besitzt die spanische Staatsbürgerschaft und wohnt in Spanien, so dass vorliegend das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen, im Folgenden: FZA, SR 0.142.112.681) anwendbar ist (Art. 80a IVG in der Fassung gemäss Ziff. I 4 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 2001 betreffend die Bestimmungen über die Personenfreizügigkeit im Abkommen zur Änderung des Übereinkommens zur Errichtung der EFTA, in Kraft seit 1. Juni 2002). Das Freizügigkeitsabkommen setzt die verschiedenen bis dahin geltenden bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Union insoweit aus, als darin derselbe Sachbereich geregelt wird (Art. 20 FZA). Gemäss Art. 8 Bst. a FZA werden die Systeme der sozialen Sicherheit koordiniert, um insbesondere die

Gleichbehandlung aller Mitglieder der Vertragsstaaten zu gewährleisten. Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831. 109.268.1) haben die Personen, die im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates wie die Staatsangehörigen dieses Staates selbst, soweit besondere Bestimmungen dieser Verordnung nichts anderes vorsehen. Dabei ist im Rahmen des FZA und der Verordnung auch die Schweiz als "Mitgliedstaat" zu betrachten (Art. 1 Abs. 2 von Anhang II des FZA). Demnach richten sich die Bestimmung der Invalidität und die Berechnung der Rentenhöhe auch nach dem Inkrafttreten des FZA nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4). Noch keine Anwendung finden vorliegend auch die am 1. April 2012 in Kraft gesetzten Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit sowie (EG) Nr. 977/2009 des Europäischen Parlaments und Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Systeme der sozialen Sicherheit.

E. 2.2

Am 1. Januar 2008 sind im Rahmen der 5. IV-Revision Änderungen des IVG und anderer Erlasse wie des ATSG in Kraft getreten. Weil in zeitlicher Hinsicht - vorbehaltlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen - grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich sind, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 132 V 220 E. 3.1.1, 131 V 11 E. 1), sind die Leistungsansprüche für die Zeit bis zum 31. Dezember 2007 aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis; BGE 130 V 445). Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene Vorschriften Anwendung, die spätestens beim Erlass der zweiten Verfügung vom 9. Januar 2012 in Kraft standen; weiter aber auch solche Vorschriften, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung allenfalls früher entstandener Leistungsansprüche von Belang sind (das IVG ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 6. Oktober 2006 [AS 2007 5129; 5. IV-Revision]; die IVV in der entsprechenden Fassung der 5. IV-Revision [AS 2003 3859 und 2007 5155]). Mit Blick auf das Verfügungsdatum vom 9. Januar 2012 können ebenfalls die Normen des vom Bundesrat auf den 1. Januar 2012 in Kraft gesetzten ersten Teils der 6. IV-Revision (IV-Revision 6a) zur Anwendung gelangen.

E. 2.3

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG), die Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein kann (Art. 4 Abs. 1 IVG). Invalidität ist somit der durch einen Gesundheitsschaden verursachte und nach zumutbarer Behandlung oder Eingliederung verbleibende länger dauernde (volle oder teilweise) Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt resp. der Möglichkeit, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen. Der Invaliditätsbegriff enthält damit zwei Elemente: ein medizinisches (Gesundheitsschaden mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit) und ein wirtschaftliches im weiteren Sinn (dauerhafte oder länger dauernde Einschränkung der Erwerbsfähigkeit oder der Tätigkeit im Aufgabenbereich; vgl. zum Ganzen Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Art. 8 Rz. 7). 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).

E. 2.4

Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung) besteht der Anspruch auf eine ganze Rente, wenn die versicherte Person mindestens 70 %, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens 60 % invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % ein solcher auf eine Viertelsrente. Hieran hat die 5. IV-Revision nichts geändert (Art. 28 Abs. 2 IVG in der ab 2008 geltenden Fassung). Laut Art. 28 Abs. 1ter IVG (in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung) bzw. Art. 29 Abs. 4 IVG (in der ab 2008 geltenden Fassung) werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 % entsprechen, jedoch nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen. Eine solche Ausnahme ist vorliegend gegeben. Nach der Rechtsprechung des EVG stellt diese Regelung nicht eine blosser Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 275 E. 6c). Nach den Vorschriften der 4. IV-Revision entsteht der Rentenanspruch frühestens in dem Zeitpunkt, in dem die versicherte Person mindestens zu 40% bleibend erwerbsunfähig (Art. 7 ATSG) geworden ist oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen war (Art. 29 Abs. 1 Bst. a und b IVG in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung). Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung haben jene Versicherten Anspruch auf eine Rente, die 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 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. 2.5

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). 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 Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Be-

weiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten (BGE 125 V 351 E. 3a). 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 befragte 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 Gutachtensqualität zukommen soll, nur abgestellt werden, wenn sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen (Urteil des EVG I 694/05 vom 15. Dezember 2006 E. 2). Die RAD-Ärzte müssen sodann über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen, spielt doch die fachliche Qualifikation des Experten 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 spezialärztlicher Titel des berichtenden oder zumindest des den Bericht visierenden Arztes vorausgesetzt (Urteil des EVG I 178/00 vom 3. August 2000 E. 4a; Urteile des BGer 9C_410/2008 vom 8. September 2008 E. 3.3, I 142/07 vom 20. November 2007 E. 3.2.3 und I 362/06 vom 10. April 2007 E. 3.2.1; vgl. auch SVR 2009 IV Nr. 53 S. 165 E. 3.3.2 [nicht publizierte Textpassage der E. 3.3.2 des Entscheides BGE 135 V 254]). Nicht zwingend erforderlich ist, dass die versicherte Person untersucht wird. Nach Art. 49 Abs. 2 IVV führt der RAD für die Beurteilung der medizinischen Voraussetzungen des Leistungsanspruchs nur "bei Bedarf" selber ärztliche Untersuchungen durch. In den übrigen Fällen stützt er seine Beurteilung auf die vorhandenen ärztlichen Unterlagen ab. Das Absehen von eigenen Untersuchungen an sich ist somit kein Grund, um einen RAD-Bericht in Frage zu stellen. Dies gilt insbesondere dann, wenn es im Wesentlichen um die Beurteilung eines feststehenden medizinischen Sachverhalts geht, und die direkte ärztliche Befassung mit der versicherten Person in den Hintergrund rückt (vgl. Urteile des BGer 9C_323/2009 vom 14. Juli 2009 E. 4.3.1 und I 1094/06 vom 14. November 2007 E. 3.1.1, je mit Hinweisen).

E. 3

Da die Verfügung vom 20. Juli 2011 (act. 57) nicht (unangefochten) in Rechtskraft getreten ist (vgl. E. 1.3.2 hiervor), kann diesem Entscheid hinsichtlich des Vergleichszeitpunktes keinerlei Wirkung zukommen (vgl. zum Vergleichszeitpunkt im Rahmen von Neuanmeldungen BGE 133 V 108 E. 5.3; 130 V 71 E. 3.2.3; AHI 1999 S. 84 E. 1b). Es ist somit nicht bloss zu prüfen, ob zwischen der Verfügung vom 20. Juli 2011 und derjenigen vom 9. Januar 2012 eine rentenrelevante Veränderung glaubhaft gemacht worden ist. Vielmehr ist der Rentenanspruch des Beschwerdeführers einer umfassenden Prüfung zu unterziehen.

E. 3.1

Die Vorinstanz stützte sich beim Erlass der Verfügung vom 20. Juli 2011 in erster Linie auf die Stellungnahme von Dr. med. B. _____ vom 1. Mai 2011 (act. 43). Dr. med. B. _____ führte zusammengefasst aus, die von ihr vorgeschlagene Begutachtung in der

Schweiz sei nicht durchgeführt worden. Es seien in Spanien neue Unterlagen eingefordert worden. Eingereicht worden sei einzig ein handschriftlicher Brief ohne Briefkopf und ohne Datum. Weiter sei nicht ersichtlich, ob dieser ein Arzt oder jemand anderes verfasst habe. Hinzu komme, dass er unleserlich sei. Auch seien die angeforderten Röntgen- und CT-Bilder nicht eingereicht worden. Beim Versicherten werde die Diagnose einer Silikose gestellt. Typisch für diese Erkrankung wäre eine restriktive Ventilationsstörung. Der Versicherte zeige aber lediglich eine obstruktive Ventilationsstörung, die wohl eher durch den langjährigen schweren Nikotinabusus hervorgerufen worden sei. Objektiv bestehe eine rein obstruktive Ventilationsstörung mittelschweren Grades, assoziiert mit belastungsabhängiger Dyspnoe (GOLD Stadium II). Es bestünden klinisch und im EKG keinerlei Hinweise auf ein Cor pulmonale. Der klinische Status des Versicherten sei ansonsten gut. Die Silikose sei eine anerkannte Berufskrankheit bei Bergarbeitern, Steinmetzen, Sandstrahlern und Bauarbeitern, die Kontakt mit den auslösenden Stäuben hätten. Eine weitere Tätigkeit, die ein Arbeiten in diesen Stäuben bedeuten würde, sei deshalb nicht mehr möglich. In der bisherigen Tätigkeit bestehe demzufolge eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit ab 1. Juni 2010. Eine leidensadaptierte Verweisungstätigkeit ab gleichem Datum bleibe dem Versicherten aber weiter vollschichtig zumutbar.

E. 3.2

Bei der Stellungnahme von Dr. med. B. _____ vom 1. Mai 2011 handelt es sich um einen Bericht im Sinne von Art. 59 Abs. 2bis IVG, dem nicht jegliche Aussen- oder Beweiswirkung abgesprochen werden kann; vielmehr ist dieser ein entscheidrelevantes Aktenstück (vgl. hierzu Urteil I 143/07 des BGer vom 14. September 2007 E. 3.3 mit Hinweisen; vgl. auch Urteil I 694/05 des EVG vom 15. Dezember 2006 E. 5). Wie bereits dargelegt wurde (vgl. E. 2.5 hiervor), kann auf Stellungnahmen des RAD resp. des medizinischen Dienstes nur unter der Bedingung abgestellt werden, dass sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen und zudem die beigezogenen Ärzte im Prinzip über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen. Dr. med. B. _____ verfügt über einen Facharzttitel in den medizinischen Disziplinen Nephrologie und Allgemeine Innere Medizin, weshalb ihrer Stellungnahme volle Beweiskraft zukommen kann, wenn die übrigen, von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung herausgearbeiteten Kriterien erfüllt sind.

E. 3.2.1

Die Stellungnahme von Dr. med. B. _____ vom 1. Mai 2011 erfüllt diese Kriterien nicht rechtsgenügend, so dass darauf nicht vorbehaltlos abgestellt werden kann. Obwohl sie in ihrem früheren Bericht vom 24. Januar 2011 noch ausgeführt hatte, es sei eine pneumologische Untersuchung in der Schweiz notwendig, um die Arbeitsfähigkeit des Versicherten in der bisherigen und allfälligen Verweisungstätigkeiten beurteilen zu können (act. 29), nahm sie diesbezüglich in ihrem Bericht vom 1. Mai 2011 (act. 43) Stellung. Sie vertrat den Standpunkt, dass in der bisherigen Tätigkeit eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bestehe, eine leidensangepasste Verweistätigkeit jedoch weiter vollschichtig zumutbar sei, obwohl die von ihr vorgeschlagene Begutachtung in der Schweiz nicht durchgeführt worden war, das neu eingereichte Dokument in Form eines handschriftlichen Briefs keinen Briefkopf und kein Datum trug und auch der Verfasser nicht erkennbar war. Unter diesen Umständen ist die spätere Beurteilung von Dr. med. B. _____ nicht nachvollziehbar. Ergänzend ist in diesem Zusammenhang zu erwähnen, dass auch die von ihr verlangten Röntgen- und CT-Bilder damals nicht eingereicht worden waren resp. Dr. med. B. _____

diese im Mai 2011 nicht hatte beurteilen können.

E. 3.2.2

Somit wurde der Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt und gewürdigt (vgl. Art. 43 ff. ATSG und Art. 12 VwVG). Eine Rückweisung der Sache in Nachachtung des Untersuchungsgrundsatzes (Art. 43 Abs. 1 ATSG) an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung ist bereits unter diesen Umständen möglich (vgl. BGE 137 V 210 E. 4.4.1.4). Es besteht weiterer Abklärungsbedarf und es kann nicht im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung (vgl. hierzu BGE 131 I 153 E. 3; SVR 2007 IV Nr. 45 S. 149 E. 4; Urteil des BGer I 9/07 vom 9. Februar 2007 E. 4) gesagt werden, dass von einer zusätzlichen, medizinisch nachvollziehbaren und schlüssig begründeten Beurteilung des Krankheitsverlaufs keine verwertbaren entscheiderelevanten Erkenntnisse zu erwarten sind (vgl. Urteils des BGer 8C_189/2008 vom 4. Juli 2008 E. 5 mit Hinweisen).

E. 3.2.3

Nach dem Dargelegten ist als Zwischenergebnis festzuhalten, dass die Verfügung vom 20. Juli 2011 nicht rechtmässig ist und deshalb aufzuheben ist. Hinsichtlich derjenigen vom 9. Januar 2012 gilt aufgrund der nachfolgenden Erwägungen nichts anderes:

E. 3.3

Im Rahmen des Erlasses der angefochtenen Verfügung vom 9. Januar 2012 stützte sich die Vorinstanz im Wesentlichen auf die weiteren Berichte von Dr. med. B. _____ vom 17. Juli 2011 (act. 56), 16. Oktober 2011 (act. 67) und 26. Dezember 2011 (act. 80) und Dr. med. C. _____, Spezialarzt Innere Medizin, vom 16. Mai 2012 (act. 83).

E. 3.3.1

In ihrer Stellungnahme vom 17. Juli 2011 folgerte Dr. med. B. _____, anlässlich der Audition seien keine neuen medizinischen Dokumente eingereicht worden, weshalb ihre Beurteilung der Arbeitsfähigkeit vom 1. Mai 2011 unverändert gültig bleibe (act. 56). Am 16. Oktober 2011 führte Dr. med. B. _____ aus, offenbar habe der Versicherte im August 2011 Schulterbeschwerden rechts und im September 2011 Rückenbeschwerden gehabt. Im Formular E 213 vom 24. August 2010 sei ausser der Lungenerkrankung keine andere Gesundheitsstörung aufgeführt. Es handle sich somit um neu aufgetretene Beschwerden, die erst nach Verfassen ihrer Stellungnahmen aufgetreten seien. Diejenige vom 17. Juli 2011 und frühere würden durch die neu eingereichten medizinischen Unterlagen keine Änderung erfahren. Die bisherige Beurteilung der Arbeitsfähigkeit bleibe unverändert (B-act. 67). In ihrer Stellungnahme vom 26. Dezember 2011 erwähnte Dr. med. B. _____, einzig in den beiden "Austrittsberichten Chirurgie" vom Mai und Juli 2011 werde eine neue Diagnose erwähnt. Offenbar sei der Versicherte am 25. April 2011 hospitalisiert worden, um eine laparoskopische Gastrektomie und Lymphadenektomie durchzuführen, nachdem anlässlich einer Gastroskopie ein Adenokarzinom des Magens diagnostiziert worden sei. Hinweise auf Metastasen gebe es keine. Eine erneute Hospitalisation sei am 22. Juli 2011 erfolgt, nachdem der Versicherte während zweier Tage erbrochen und über Magenschmerzen geklagt habe. Anlässlich einer Endoskopie sei eine Narbenstenose an der oesophagojejuna-len Anastomose festgestellt worden, die problemlos aufbougiert werden könne. Das in kurativer Absicht operierte Magenkarzinom in frühem Stadium bei gutem Allgemeinzustand stelle keine Kontraindikation zur Ausübung einer körperlichen leichten Verweistätigkeit dar. Eine solche bleibe dem Versicherten auch nach der Diagnose eines operierten Magenkarzinoms vollschichtig zumutbar. Die durch die (laparoskopische)

Operation verursachte krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit sei aufgrund der eher kurzen zeitlichen Dauer nicht rentenrelevant und eine belastende Chemo- oder Strahlentherapie habe nicht durchgeführt werden müssen. Die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit bleibe unverändert zu derjenigen vom 1. Mai 2011 (act. 80). Dr. med. C._____, Spezialarzt Innere Medizin FMH, berichtete am 16. Mai 2012, nach Durchsicht des gesamten Dossiers könne er die Stellungnahmen von Dr. med. B._____, nur bestätigen. Der nachgereichte Arztbericht liefere keinerlei neuen Aspekte (act. 83).

E. 3.3.2

Wie bereits dargelegt wurde (vgl. E. 3.2.1 hiervor), erfüllt die von Dr. med. B._____ am 1. Mai 2011 abgegebene Beurteilung die von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung herausgearbeiteten Kriterien an den vollen Beweiswert eines ärztlichen Berichts nicht. Das gilt folglich auch für ihre Stellungnahmen vom 17. Juli und 16. Oktober 2011, da sie darin betreffend die Arbeits- und Leistungsfähigkeit jeweils auf ihre Beurteilung vom Mai 2011 verwiesen hatte. Mit Blick auf die Stellungnahme von Dr. med. B._____ vom 16. Dezember 2011 ist zwar nachvollziehbar, dass die - durch die (laparoskopische) Operation verursachte - krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit aufgrund der eher kurzen zeitlichen Dauer mit grosser Wahrscheinlichkeit nicht rentenrelevant gewesen war, zumal keine belastende Folgetherapie hatte durchgeführt werden müssen. Jedoch verwies Dr. med. B._____ auch in dieser Stellungnahme auf den Bericht vom 1. Mai 2011, weshalb nach dem Dargelegten auch die Beurteilung vom Dezember 2011 nicht als voll beweiskräftige Entscheidungsgrundlage dienen kann. Hinzu kommt, dass sich aufgrund des Spitalaustrittsberichts vom 25. Mai 2011 (act. 71 und 72) auch hinsichtlich der von Dr. med. B._____ am 1. Mai 2011 diagnostizierten Lungenerkrankung in Form einer Silikose Unklarheiten ergeben. Zwar lässt eine Diagnose für sich allein noch keinen Schluss auf die gesundheitlich bedingte Einschränkung in der Arbeitsfähigkeit zu (vgl. BGE 132 V 65 E. 3.4). Aufgrund der Ausführungen von Dr. med. B._____ vom 26. Dezember 2011, wonach der Versicherte als "ASA II" - eine anästhesiologische Klassifikation, die eine funktionell relevante Lungenerkrankung ausschliesse - eingeschätzt worden sei, was sie wegen den pneumologischen Beurteilungen doch zumindest erstaune, ergeben sich jedoch zwingend zu klärende Unstimmigkeiten.

E. 3.3.3

Abschliessend ist festzuhalten, dass auch der Bericht von Dr. med. C._____ vom 16. Mai 2012 nicht als entscheidrelevante rechtsgenügeliche Entscheidung dienen kann, da auch darin die ab dem 1. Mai 2011 von Dr. med. B._____ abgegebenen Schlussfolgerungen bestätigt worden waren.

E. 4

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist zusammenfassend festzustellen, dass die Vorinstanz den Sachverhalt nicht rechtsgenügelich abgeklärt und gewürdigt hat, weshalb eine Rückweisung an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung unumgänglich ist (vgl. auch E. 3.2.2 hiervor). Nach Vorliegen der Ergebnisse der zusätzlich erforderlichen Begutachtung - im Rahmen welcher sämtliche bisher verfassten ärztlichen Berichte zu berücksichtigen sind - hat die Vorinstanz - falls erforderlich - einen (bezahlten) Einkommensvergleich durchzuführen und ergänzende Abklärungen hinsichtlich der Verwertbarkeit der Arbeitsfähigkeit in die Wege zu leiten (vgl. Urteile I 462/02 des EVG vom 26. Mai 2003 und 9C_921/2009 des BGer vom 22. Juni 2010). Bei diesem Verfahrensausgang kann die

Frage, ob die Vorinstanz durch das Nichtübersetzen von Arztberichten aus Spanien allenfalls das rechtliche Gehör verletzt hat, offen gelassen werden.

E. 5

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist zusammenfassend festzustellen, dass die Beschwerden vom 23. September 2011 und 30. Januar 2012 insoweit gutzuheissen sind, als dass die angefochtenen Verfügungen vom 20. Juli 2011 und 9. Januar 2012 aufzuheben und die Akten im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zum Erlass einer neuen Verfügung zurückzuweisen sind.

E. 6

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

E. 6.1

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Da eine Rückweisung praxismässig als Obsiegen der Beschwerde führenden Partei gilt (BGE 132 V 215 E. 6), sind im vorliegenden Fall dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Diesem ist der geleistete Verfahrenskostenvorschuss von Fr. 420.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz sind ebenfalls keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

E. 6.2

Der obsiegende und vertretene Beschwerdeführer hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 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. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des Verfahrensausgangs, des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens ist eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.- (inkl. Auslagen, ohne Mehrwertsteuer [vgl. dazu auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6173/2009 vom 29. August 2011 mit Hinweis]; Art. 9 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 VGKE [Stundenansatz für Anwälte/Anwältinnen mindestens Fr. 200.- und höchstens Fr. 400.- und für nichtanwaltliche Vertreter und Vertreterinnen mindestens Fr. 100.- und höchstens Fr. 300.-]) gerechtfertigt.

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