

BVGer C-6728/2008 vom 4. November 2010

Bundesverwaltungsgericht, 2010-11-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6728_2008

FR: TAF C-6728/2008 du 4 novembre 2010

IT: TAF C-6728/2008 del 4 novembre 2010

Regeste

Invalidenversicherung (IV)

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (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 gegen Verfügungen der Vorinstanz. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

E. 1.2

Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Indes findet das VwVG aufgrund von Art. 3 Bst. dbis des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist. Gemäss 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. 1.3

Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen; er ist als Adressat der angefochtenen Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Anfechtung (Art. 59 ATSG, Art. 48 Abs. 1 VwVG). Er ist daher zur Beschwerde legitimiert.

E. 1.4

Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht und der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet wurde, ist auf die Beschwerde einzutreten (Art. 38 Abs. 4 und 60 ATSG sowie Art. 52 und 63 Abs. 4 VwVG).

E. 2

Vorab ist zu prüfen, welche Rechtsnormen im vorliegenden Verfahren zur Anwendung gelangen.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer ist türkischer Staatsangehöriger, weshalb das Abkommen vom 1. Mai 1969 zwischen der Schweiz und der Republik Türkei über soziale Sicherheit (SR

0.831.109.763.1; im Folgenden: Abkommen) Anwendung findet. Nach Art. 2 Abs. 1 des Abkommens sind die Staatsangehörigen der einen Vertragspartei in ihren Rechten und Pflichten aus der Gesetzgebung der anderen Vertragspartei - wozu auch die schweizerische Bundesgesetzgebung über die IV gehört (vgl. Art. 1 Bst. B Abs. 1 Bst. b des Abkommens) - einander gleichgestellt, soweit nichts anderes bestimmt ist. Insbesondere steht türkischen Staatsangehörigen unter den gleichen Voraussetzungen wie Schweizer Bürgern ein Anspruch auf ausserordentliche Invalidenrenten zu, solange sich ihr Wohnsitz in der Schweiz befindet und sie unmittelbar vor dem Zeitpunkt, von welchem an die Rente verlangt wird, ununterbrochen während mindestens fünf Jahren in der Schweiz gewohnt haben (vgl. Art. 11 des Abkommens). Weitere, im vorliegenden Verfahren relevante Abweichungen vom Gleichbehandlungsgrundsatz finden sich weder im Abkommen selbst noch in der dazugehörigen Verwaltungsvereinbarung vom 14. Januar 1970 (SR 0.831.109.763.11). Daher beurteilt sich die Frage, ob und gegebenenfalls ab wann ein Anspruch des Beschwerdeführers auf ordentliche Rentenleistungen der IV entstanden sind, alleine aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften.

E. 2.2

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 2. Oktober 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.

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). 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

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, da ihm die Vorinstanz vor Erlass der angefochtenen Verfügung vom 2. Oktober 2008 keine Gehörmöglichkeit gegeben habe.

E. 3.1.1

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

E. 3.1.2

Gemäss Art. 57a Abs. 1 IVG teilt die IV-Stelle der versicherten Person den vorgesehenen Endentscheid über ein Leistungsbegehren oder den Entzug oder die Herabsetzung einer bisher gewährten Leistung mittels Vorbescheid mit (Satz 1). Die versicherte Person hat

Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinne von Artikel 42 ATSG (Satz 2). Die Parteien können innerhalb von 30 Tagen Einwände zum Vorbescheid vorbringen (Art. 73ter Abs. 1 der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung [IVV, SR 831.201]). Die versicherte Person kann ihre Einwände schriftlich oder mündlich bei der IV-Stelle vorbringen (Art. 73ter Abs. 2 Satz 1 IVV). Beschliesst die IV-Stelle über ein Leistungsbegehren, hat sie sich in der Begründung mit den für den Beschluss relevanten Einwänden auseinander zu setzen (Art. 74 Abs. 2 IVV). Das Vorbescheidverfahren wurde im Rahmen der Massnahmen zur Verfahrensstraffung per 1. Juli 2006 wieder eingeführt, mit dem Ziel, eine unkomplizierte Diskussion des Sachverhalts zu ermöglichen und dadurch die Akzeptanz der Entscheide bei den Versicherten zu verbessern (BGE 134 V 97 E. 2.7). Der Dialog zwischen der IV-Stelle und der versicherten Person sowie deren Einbezug in die Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts erschienen dem Gesetzgeber entscheidend für die Verbesserung der Akzeptanz der Entscheide der IV-Stellen. An die Gewährung des rechtlichen Gehörs und die daraus fliessende Begründungspflicht sind daher erhöhte Anforderungen zu stellen (vgl. HANS-JAKOB MOSIMANN, Vorbescheidverfahren statt Einspracheverfahren in der IV, Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge, 2006 S. 277 ff. mit Hinweisen; Urteil BVGer C-7730/2007 vom 18. Mai 2009 E. 3.2.2).

E. 3.1.3

Im Vorbescheid vom 15. Juli 2008 hielt die IV-Stelle - nach Darlegung der gesetzlichen Grundlagen, insbesondere zu den Begriffen der Invalidität und zur Invaliditätsbemessung bei Erwerbstätigen sowie bei Nicht- und Teilerwerbstätigen (vgl. Art. 28a Abs. 2 und 3 IVG) - fest, auf Grund der neu erhaltenen Unterlagen könne festgestellt werden, dass der Versicherte ab 14. April 2008 wieder eine dem Gesundheitszustand angepasste Tätigkeit ausüben könne. Dabei könnte mehr als 50 % des Erwerbseinkommens erzielt werden, als heute erreicht würde, wenn keine Invalidität vorläge. Für die Bemessung des Invaliditätsgrades sei es unerheblich, ob eine zumutbare Tätigkeit tatsächlich ausgeübt werde. Dem Beschwerdeführer wurde Gelegenheit gegeben, gegen diesen Vorbescheid innert 30 Tagen Einwand zu erheben. Ohne eine Antwort würde die IV-Stelle nach Ablauf dieser Frist eine beschwerdefähige Verfügung im erwähnten Sinne erlassen. Der Vorbescheid wurde dem Beschwerdeführer mit eingeschriebener Post an seine Adresse in der Türkei zugestellt. Der Beschwerdeführer hatte sich innerhalb der auferlegten Frist, soweit aktenkundig, zum Vorbescheid nicht geäussert, weshalb die Vorinstanz, wie angedroht und zu Recht davon ausgehend, dass dieser keine Bemerkungen habe, die angefochtene Verfügung erlassen hatte. Das rechtliche Gehör wurde daher nicht verletzt.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer rügt eine weitere Verletzung des rechtlichen Gehörs, da die Vorinstanz die angefochtene Verfügung vom 2. Oktober 2008 nicht hinreichend begründet habe. So habe sie nicht gesagt, auf welche "Unterlagen" im Einzelnen sie ihre Feststellung zum Gesundheitszustand gestützt habe.

E. 3.2.1

Gemäss Art. 35 Abs. 1 VwVG müssen schriftliche Verfügungen grundsätzlich immer begründet werden. Bei der Begründungspflicht handelt es sich um einen Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; Ulrich

Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Aufl., Zürich 2008, Rz. 838). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung soll die Begründungspflicht verhindern, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und es dem Betroffenen ermöglichen, die Verfügung gegebenenfalls sachgerecht anzufechten. Dies ist nur dann möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können. In diesem Sinn müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf welche sich ihre Verfügung stützt. Dies bedeutet indessen nicht, dass sie sich ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE I 3/05 vom 17. Juni 2005 E. 3.1.3 mit Hinweisen, BGE 124 V 180 E. 1a, BGE 118 V 56 E. 5b).

E. 3.2.2

Vorliegend hat die Vorinstanz die angefochtene Verfügung nur knapp begründet und insbesondere nicht einlässlich dargelegt, aufgrund welcher medizinischen Abklärungen und welcher Erwägungen sie eine rentenausschliessende Verbesserung des Gesundheitszustandes festgestellt habe. Dem Beschwerdeführer war es zwar möglich, die Tragweite des Entscheides zu erkennen; er konnte sich aufgrund der knappen Verfügungsbegründung jedoch nur ein ungenügendes Bild der massgebenden vorinstanzlichen Überlegungen machen. Die Vorinstanz ist ihrer Begründungspflicht daher nur teilweise nachgekommen, worin eine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu erblicken ist.

E. 3.2.3

Nach ständiger Praxis kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs 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 I 193/04 vom 14. Juli 2006, 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 vereinbar wären (BGE 116 V 182 E. 3d; zum Ganzen ausführlich Urteil des EVG vom 14. Juli 2006, I 193/04). Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens begründete die Vorinstanz ihre Verfügung in ihrer Vernehmlassung vom 21. November 2008 einlässlich. Ebenso hatte der Beschwerdeführer im Rahmen des Schriftenwechsels Gelegenheit, zur Argumentation der Vorinstanz Stellung zu nehmen, wovon er innerhalb der ihm auferlegten Frist indes nicht Gebrauch machte. Ferner prüft das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde mit voller Kognition (Art. 49 VwVG). Die Verletzung des rechtlichen Gehörs ist damit geheilt, sodass von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung abgesehen werden kann.

E. 4.1

Im vorliegenden Verfahren ist streitig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht die bisher ausgerichtete Dreiviertelsrente wegen Änderung des Invaliditätsgrades eingestellt hat.

E. 4.2

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). 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, in der bis Ende 2007 gültigen Fassung). 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

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).

E. 4.3.1

Die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht haben die medizinischen Unterlagen nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung - wie alle anderen Beweismittel - frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Dies bedeutet für das Gericht, dass es alle Beweismittel, unabhängig, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruches gestatten. Insbesondere darf es 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. Ausschlaggebend für den Beweiswert 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, BGE 122 V 157 E. 1c).

E. 4.4

Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG besteht bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70% Anspruch auf eine ganze Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60% Anspruch auf eine Dreiviertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50% Anspruch auf

eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% Anspruch auf eine Viertelsrente. Gemäss Art. 28 Abs. 1ter IVG (ab 1. Januar 2008: Art. 29 Abs. 4 IVG) werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 Prozent entsprechen, nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und ihren gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stellt der bisherige Art. 28 Abs. 1ter IVG (was auch für den neurechtlichen Art. 29 Abs. 4 IVG gelten muss) nicht eine blosser Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 264 E. 6c).

E. 4.5

Ändert sich der Invaliditätsgrad eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Bei einer Verbesserung der Erwerbsfähigkeit ist die anspruchsbeeinflussende Änderung für die Herabsetzung oder Aufhebung der Leistung von dem Zeitpunkt an zu berücksichtigen, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird. Sie ist in jedem Fall zu berücksichtigen, nachdem sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate angedauert hat und voraussichtlich weiter andauern wird (Art. 88a Abs. 1 der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung [IVV, SR 831.201]). Die Herabsetzung der Renten erfolgt am ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats an (Art. 88bis Abs. 2 Bst. a IVV; vgl. BGE 135 V 306 E. 7).

E. 4.5.1

Ein Revisionsgrund ergibt sich aus jeder wesentlichen Änderung der tatsächlichen Verhältnisse, die geeignet sind, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen (BGE 130 V 343 E. 3.5, m.w.H., SVR 2004 IV Nr. 5 S. 13 E. 2). Keine Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse bedeutet eine unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen unveränderten Sachverhalts (zum Beispiel eine andere Einschätzung der zumutbaren Arbeitsleistung, vgl. SVR 2004 IV 5, E. 3.3; 1996 IV Nr. 70 E. 3a).

E. 4.5.2

Ob eine revisionsrechtlich relevante Änderung eingetreten ist, beurteilt sich grundsätzlich durch Vergleich des Sachverhaltes, wie er im Zeitpunkt der ursprünglichen bzw. letzten rechtskräftigen, auf einer materiellen Prüfung mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und durchgeführtem Einkommensvergleich (bei Anhaltspunkten für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustands) beruhenden Rentenverfügung bestanden hat (Ausgangszeitpunkt), mit demjenigen zur Zeit der streitigen Revisionsverfügung (Referenzzeitpunkt, BGE 133 V 108 E. 5.4, BGE 125 V 369).

E. 4.5.3

Veränderungen des Gesundheitszustandes nach dem Erlass der angefochtenen Verfügung sowie daraus folgende Veränderungen der Erwerbsfähigkeit können nur Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung bilden (vgl. BGE 129 V 262 E. 1b mit Hinweisen).

E. 5

Mit Verfügung vom 10. August 2005 (IV 22) sprach die kantonale IV-Stelle dem Beschwerdeführer ab dem 1. Januar 2004 infolge eines Invaliditätsgrades von 60 % eine ordentliche Dreiviertels-Invalidenrente und drei Kinderrenten zur Rente des Vaters zu. Gemäss Aktenlage untersuchte die kantonale IV-Stelle im Rahmen der Prüfung des

Leistungsbegehrens den Sachverhalt eingehend, indem sie einen Bericht über die beruflichen Eingliederungsmöglichkeiten bei der Institution A. _____, vom 25. April 2005 (IV 20), einen Bericht über die berufliche Abklärung bei Dr. I. _____, Berufsberatung, vom 11. Januar 2005 (IV 19) sowie einen Arztbericht von Dr. med. A. _____, Innere Medizin, vom 2. Juni 2004 (IV 11 und 9), einholte, die Ergebnisse anschliessend würdigte und einen Einkommensvergleich (IV 23) durchführte. Es handelt sich demzufolge beim Rentenentscheid um eine abgeschlossene materielle Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung und Beweiswürdigung, welche den Ausgangszeitpunkt begründet. Die genannte Rentenverfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

E. 6

Vom Beschwerdeführer bestritten und nachfolgend zu prüfen ist, ob sich der gesundheitliche Zustand und die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers seit dem Rentenentscheid vom 10. August 2005 bis zum Erlass der streitigen Verfügung vom 2. Oktober 2008 soweit gebessert hatte, dass die Einstellung der bisherigen Dreiviertelsrente wegen Verminderung des Invaliditätsgrades mit Wirkung ab dem 1. Dezember 2008 gerechtfertigt war (BGE 117 V 198 E. 3a; BGE 133 V 108; GBE 130 V 71).

E. 6.1

Für die Beurteilung des aktuellen Gesundheitszustandes und der Arbeitsfähigkeit stützte sich die Vorinstanz auf das orthopädische Gutachten von Dr. med. W. _____ vom 2. Mai 2008 (IV 50), das unter Berücksichtigung der medizinischen Vorakten, des Arztberichtes der Dres. S. _____ und P. _____, Reha S. _____ vom 24. Juli 2003, des Spitalberichtes Reha S. _____ vom 12. September 2003, dem Arztbericht von Dr. J. _____, Allgemeine Chirurgie, (Ortschaft), vom 16. Oktober 2003, dem IV-Arztbericht von Dr. A. _____ vom 2. Juni 2004 und einer Untersuchung des Beschwerdeführers am 14. April 2008 erstellt wurde. Der Gutachter gelangte im Wesentlichen zur Beurteilung, der zuletzt in einer Metallgiesserei beschäftigte Patient leide seit dem 13. Januar 2003 an körperlichen Beschwerden. Klinisch finde sich eine leichte Bewegungseinschränkung im Rumpf, jedoch eine frei bewegliche Halswirbelsäule. Radiologisch handle es sich bei L4/5 um milde beginnende segmentale degenerative Veränderungen. Die Halswirbelsäule zeige eine diskrete Segmentationsvariante C2/3. Signifikante degenerative Veränderungen lägen nicht vor. Die Diagnose laute: beginnende Segmentdegeneration L4/5 sowie Verdacht auf Osteochondrosis dissecans Caputulum humeri rechts und beginnende Humeroradialarthrose rechts (=Präarthrose). Zusammenfassend könne von einem ordentlich günstigen Zustand im Bereich des Bewegungsapparates ausgegangen werden und es bestehe derzeit keine Therapiebedürftigkeit. Der Vergleich mit dem zuletzt aktenkundigen klinischen Befund vom August - September 2003 zeige in allen Punkten eine Verbesserung: Die statische Situation sei heute günstiger und alle Bewegungsausmasse seien besser. Die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers beurteilt der Gutachter dahingehend, dass die Ausübung eines körperlich belastenden Berufes mit regelmässigem Heben schwerer Lasten, häufigem Arbeiten in gebückter Stellung usw. wahrscheinlich nicht zumutbar sei. Eine leichte Tätigkeit ohne Heben schwerer und mittelschwerer Lasten, mit nicht häufiger Verpflichtung, sich kurzzeitig zu bücken, grundsätzlich vielleicht auch rückengünstig, sei in vollem Ausmass zumutbar. Objektiv betrachtet sei eine Besserung der gesundheitlichen Gesamtsituation eingetreten, wobei die berufliche Belastbarkeit ebenfalls gestiegen sei und aktuell auf 80 % geschätzt werde. Keine Einschränkungen bestünden dagegen für eine

halbwegs rückengünstige Tätigkeit. Die Entwicklung des Grades der Arbeitsfähigkeit beurteilt der Gutachter dahin, dass kurzfristig eine stabilisierte Situation bestehe, mittelfristig die Entwicklung ungewiss sei und langfristig eine deutliche Verminderung der Arbeitsfähigkeit nicht auszuschliessen sei.

E. 6.2

Der Beschwerdeführer bestreitet, dass eine Verbesserung des Gesundheitszustandes und der Arbeitsfähigkeit eingetreten sei, ohne dies näher zu begründen und darzutun. Sinngemäss will er damit eine umfassende Abklärung des Gesundheitszustandes durch die Vorinstanz rügen und macht geltend, es sei eine ergänzende ärztliche Abklärung in der Schweiz vorzunehmen.

E. 6.3

Generell sind Berichte der behandelnden Ärzte aufgrund deren auftragsrechtlicher Vertrauensstellung zum Patienten mit Vorbehalt zu würdigen (BGE 125 V 351 E. 3b/cc). Dagegen ist den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten externer Spezialärzte, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 351 E. 3b/bb mit Hinweisen). In casu liegen keine Hinweise vor, wonach das Gutachten von Dr. W. _____ nicht lege artis erstellt worden wäre. Der Beschwerdeführer wurde über seine Leiden und seine Lebenssituation befragt. Er wurde eingehend untersucht und es wurden auch Röntgenaufnahmen erstellt. Überdies wurden die genannten medizinischen Vorakten berücksichtigt. Ebenso wurde der Verlauf seit der letzten Begutachtung im Jahr 2003 berücksichtigt und dokumentiert. Das vorliegende Gutachten ist fachlich fundiert und gibt Auskunft über den aktuellen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers sowie dessen Einfluss auf seine Arbeitsfähigkeit (BVGer vom 9. Juli 2008, C-2612/2006 E. 3.2; BGE 133 V 108 E. 5.4), sodass es den beweisrechtlichen Anforderungen (vgl. vorne E. 4.3.1) genügt. Der ärztliche Dienst der IVSTA, Dr. H. _____, hat sich in seiner Stellungnahme vom 4. Juni 2008 (IV 55) den Beurteilungen des Gutachters angeschlossen und festgestellt, dass beim Beschwerdeführer eine Besserung des Gesundheitszustandes eingetreten sei, er in seiner bisherigen Tätigkeit zu 80 % arbeitsfähig sei und ihm in einer leichten bis mittelschweren wechselbelastenden Tätigkeit ohne Heben und Tragen von Gewichten über 25-30 kg und ohne längere Körperzwanghaltungen eine Arbeitsfähigkeit im Umfang von 100 % zumutbar sei.

E. 6.4

Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz ihren Entscheid im Wesentlichen auf die zuverlässige, nachvollziehbare Expertise von Dr. W. _____ abgestellt hat und der Stellungnahme des ärztlichen Dienstes gefolgt ist. Aufgrund der Arztberichte, welche ein komplettes Bild über die gesundheitlichen Schäden des noch nicht 50-jährigen Beschwerdeführers geben und eine zuverlässige Beurteilung dessen Erwerbsfähigkeit gestatten, kann mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers im Beurteilungszeitraum insofern verbessert hat, als ihm eine Restarbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit von 80 % und eine solche von 100 % für Verweisungstätigkeiten zuzumuten ist, unabhängig davon, ob er diese wahrnimmt. Unter diesen Umständen ist auf die vom Beschwerdeführer

beantragten weiteren Abklärungen in antizipierter Beweiswürdigung zu verzichten (vgl. BGE 122 II 469 E. 4a, BGE 120 1b 229 E. 2b, BGE 119 V 344 E. 3c mit Hinweisen).

E. 7

Zu prüfen bleibt, ob in erwerblicher Hinsicht eine relevante Veränderung eingetreten ist.

E. 7.1

Angesichts der (Rest-)Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in seiner früheren Tätigkeit von 80 % hat die Vorinstanz den Invaliditätsgrad mittels eines Prozentvergleichs auf 20 % festgelegt (act. 56, 61). Dieses Vorgehen ist nicht zu beanstanden, denn es rechtfertigt sich insbesondere dann, wenn in der bisherigen Tätigkeit eine erhebliche Restarbeitsfähigkeit besteht und zudem in allfälligen Verweisungstätigkeiten kein höheres Einkommen erzielt werden könnte, eine direkte Bestimmung des Einkommensverlustes und damit des Invaliditätsgrades durch die Übernahme der prozentualen Einschränkung der Arbeitsfähigkeit (Prozentvergleich; vgl. BGE 114 V 310 E. 3.a mit Hinweisen; vgl. auch das Urteil des Bundesgerichts 9C_129/2008 vom 7. August 2008 E. 3.3.1). Ein leidensbedingter Abzug ist bei der Anwendung des Prozentvergleichs grundsätzlich nicht vorzunehmen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_129/2008 vom 7. August 2008 E. 3.3.1 mit Hinweis auf BGE 126 V 75 E. 5b). Die Vorinstanz hat das ihr in dieser Beziehung zustehende Ermessen jedenfalls nicht unterschritten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_734/2009 vom 6. Oktober 2009 E. 2.2), so dass nicht zu beanstanden ist, dass sie den IV-Grad ohne Abzug auf 20 % festgesetzt hat (vgl. zum Ganzen auch Urteil des Bundesgerichts 9C_15/2010 vom 1. März 2010). Selbst wenn das hypothetische Validen- und Invalideneinkommen als Folge der jahrelangen Abwesenheit des Beschwerdeführers vom Arbeitsmarkt nach den Tabellenlöhnen der schweizerischen Lohnstrukturerhebungen (LSE) bestimmt würde, hätte dies auf den Invaliditätsgrad keine Auswirkungen. Denn es wäre diesfalls beim hypothetischen Invalideneinkommen ebenfalls kein leidensbedingter Abzug vorzunehmen, da allfällige Leistungsminderungen bei der von den Gutachtern attestierten 20%-igen Arbeitsfähigkeit bereits mitberücksichtigt worden waren.

E. 7.2

Bei diesem Invaliditätsgrad besteht kein Anspruch auf eine Invalidenrente.

E. 7.3

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen erweist sich die angefochtene Verfügung vom 2. Oktober 2008 als rechters, weshalb die dagegen erhobene Beschwerde vom 22. Oktober 2008 als unbegründet abzuweisen ist.

E. 8.1

Gemäss Art. 69 Abs. 1bis in Verbindung mit Art. 69 Abs. 2 IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem Bundesverwaltungsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten sind gemäss dem Reglement vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) zu bestimmen. Sie werden bei diesem Ausgang des Verfahrens auf Fr. 400.- festgelegt und mit dem bereits einbezahlten Kostenvorschuss verrechnet.

E. 8.2

Dem unterliegenden Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i. V. m. Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario), und die obsiegende Vorinstanz hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

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