

BVGer C-828/2007 vom 13. Oktober 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-10-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-828_2007

FR: TAF C-828/2007 du 13 octobre 2009

IT: TAF C-828/2007 del 13 ottobre 2009

Regeste

Invaliditätsbemessung

Erwägungen

E. 1

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

E. 1.1

Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 59 Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG, SR 830.1]). Er ist daher zur Beschwerde legitimiert.

E. 1.2

Die Verfügung datiert vom 28. November 2006 und wurde dem Beschwerdeführer gemäss dessen Auskunft am 21. Dezember 2006 an seinem Wohnsitz in Brasilien zugestellt. Der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers wurde die Verfügung erst am 15. Januar 2007 zugestellt. Der Beschwerdeführer liess seine Beschwerde am 31. Januar 2007 der Post übergeben. Die Beschwerde wurde unter Berücksichtigung des Fristenstillstandes während der Gerichtsferien vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar fristgerecht und im Übrigen auch formgerecht eingereicht (Art. 22a, 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 60 ATSG), weshalb auf sie einzutreten ist.

E. 2.1

Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Das VwVG findet aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG jedoch keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das ATSG anwendbar ist. Nach Art. 2 des ATSG sind die Bestimmungen des ATSG anwendbar, soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze des Bundes dies vorsehen.

Nach Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a-26bis und 28-70) anwendbar, soweit das Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

E. 2.2

Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt der spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen. 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).

E. 2.3

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

E. 3

Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 212).

E. 4

Aufgrund der Beschwerdebegehren streitig und damit zu prüfen ist vorliegend, ob die Vorinstanz dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 28. November 2006 zu Recht eine ganze Rente ab 1. Juli 2003 sowie eine halbe Rente mit Wirkung ab 1. April 2006 zugesprochen hat, oder ob der Beschwerdeführer antragsgemäss einen Anspruch auf eine ganze Rente spätestens ab 1. Januar 2003 und auf mindestens eine Dreiviertelrente ab 1. April 2006 habe.

E. 4.1

Vorab ist zu prüfen, welche materiellen Rechtsnormen im vorliegenden Verfahren anwendbar sind.

E. 4.2

Der Beschwerdeführer ist Schweizer Staatsangehöriger mit Wohnsitz in Brasilien. Aufgrund der Schweizer Staatsangehörigkeit ist im vorliegenden Fall ausschliesslich das Schweizer Recht anzuwenden.

E. 4.3

Das neue Gesuch des Beschwerdeführers um Leistung einer Invalidenrente wurde am 12. Januar 2001 bei der IV-Stelle Z. _____ eingereicht. Am 1. Januar 2003 ist das ATSG sowie die entsprechende Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) in Kraft getreten. Bei der Prüfung des

Anspruchs auf eine Invalidenrente, der allenfalls schon vor dem Inkrafttreten des ATSG am 1. Januar 2003 entstanden ist, wird das anwendbare Recht nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln ermittelt. Danach sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei Verwirklichung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhaltes galten (BGE 130 V 329). Demzufolge ist der Rentenanspruch für die Zeit bis zum 31. Dezember 2002 aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (BGE 130 V 445). Nicht anwendbar sind hingegen die Änderungen des ATSG vom 6. Oktober 2006 und der ATSV vom 28. September 2007 (5. IVG-Revision, AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155, in Kraft seit 1. Januar 2008), da der angefochtene Entscheid (28. November 2006) vor Inkrafttreten der entsprechenden Bestimmungen ergangen ist (vgl. auch UELI KIESER, ATSG-Kommentar, Zürich Basel Genf 2003, Art. 82 Rz. 4). Bezüglich der vorliegend auf Grund von Art. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 IVG zu berücksichtigenden ATSG-Normen zur Arbeitsunfähigkeit (Art. 6), Erwerbsunfähigkeit (Art. 7), Invalidität (Art. 8) und zur Bestimmung des Invaliditätsgrades (Art. 16) sowie zur Revision der Invalidenrente und anderer Dauerleistungen (Art. 17) hat das Schweizerische Bundesgericht (vormals: Eidgenössisches Versicherungsgericht) erkannt, dass es sich bei den in Art. 3-13 ATSG enthaltenen Legaldefinitionen in aller Regel um eine formellgesetzliche Fassung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu den entsprechenden Begriffen vor Inkrafttreten des ATSG handelt und sich inhaltlich damit keine Änderung ergibt, weshalb die hierzu entwickelte Rechtsprechung übernommen und weitergeführt werden kann (vgl. BGE 130 V 343 E. 3). Auch die Normierung des Art. 16 ATSG führt nicht zu einer Modifizierung der bisherigen Judikatur zur Invaliditätsbemessung bei erwerbstätigen Versicherten, welche weiterhin nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs vorzunehmen ist (zu Art. 28 Abs. 2 IVG in der bis zum 31. Dezember 2002 in Kraft gestandenen Fassung vgl. BGE 128 V 29 E. 1, BGE 104 V 135 E. 2a und b).

E. 4.4

Anwendbar ist das IVG ab dem 1. Januar 2001 in der Fassung vom 23. Juni 2000 (AS 2685), ab dem 1. Juni 2002 in der Fassung vom 8. Oktober 1999 (AS 2002 701, AS 2002 685), ab dem 1. Januar 2003 in der Fassung vom 6. Oktober 2000 (AS 2002 3371 und 3453) und ab dem 1. Januar 2004 in der Fassung vom 21. März 2003 (AS 2003 3837; 4. IVG-Revision), ferner die Verordnung über die Invalidenversicherung vom 4. Dezember 2000, in Kraft ab 1. Januar 2001 (SR 831.201; AS 2001 89), sowie ab dem 1. Januar 2004 in der Fassung vom 21. März 2003 (4. IV-Revision, AS 2003 3837 bzw. AS 2003 3859). Die Änderungen des IVG vom 6. Oktober 2006 und der IVV vom 28. September 2007 (5. IV-Revision, AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155, in Kraft seit 1. Januar 2008) sind hingegen nicht anwendbar, da der angefochtene Entscheid vor Inkrafttreten der entsprechenden Bestimmungen ergangen ist.

E. 4.5

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinne des Gesetzes (ATSG/IVG) ist und beim Eintritt der Invalidität während mindestens eines vollen Jahres Beiträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) geleistet hat (Art. 36 Abs. 1 IVG, in Kraft bis 31. Dezember 2007). Diese Bedingungen müssen kumulativ gegeben sein; fehlt eine, so entsteht kein Rentenanspruch, selbst wenn die andere erfüllt ist.

E. 4.6

Der Beschwerdeführer hat unbestrittenermassen während mehr als eines Jahres Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung geleistet, so dass die Voraussetzung der Mindestbeitragsdauer für den Anspruch auf eine ordentliche Invalidenrente erfüllt ist (Art. 36 Abs. 1 IVG).

E. 4.7

Meldet sich eine versicherte Person mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs an, so werden allfällige Leistungen der Invalidenversicherung lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangegangenen Monate ausgerichtet (Art. 48 Abs. 2 IVG, Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007). Massgebend ist die Einreichung des Gesuchs um Rentenausrichtung beim Versicherungsträger. Mit Fax-Schreiben vom 12. Januar 2001 beantragte der Beschwerdeführer die "Wiederaufnahme des Gesprächs über eine Umschulung oder?" (act. 35). Der Beschwerdeführer stellte demnach einen Antrag auf Eingliederungsmassnahmen/Umschulung und nicht auf Rentenleistungen. Aufgrund der Akten kann nicht festgelegt werden, wann genau der Beschwerdeführer einen Antrag auf Invalidenrente stellte. Im Brief der IV-Stelle vom 31. Mai 2002 wurde festgehalten, der Beschwerdeführer "beharre auf Ausrichtung der Rente" (act. 48), was der Beschwerdeführer jedoch in seinem Brief vom 1. Juni 2002 in Abrede stellte (act. 51). Die Berufsberatung hingegen hielt in ihrem Bericht vom 21. Juli 2003 fest: "Weiterleitung zur Rentenprüfung" (act. 64). Spätestens ab diesem Zeitpunkt muss das Gesuch um Rentenausrichtung als gestellt gelten. Demzufolge ist der Überprüfungszeitraum zur Feststellung einer allfälligen Entstehung eines Rentenanspruchs zwischen spätestens dem 21. Juli 2002 (12 Monate vor Gesuchseinreichung) und dem 28. November 2006 (angefochtene Verfügung) festzusetzen. Ob das Gesuch tatsächlich schon früher gestellt wurde, kann offen gelassen werden, da der Rentenanspruch gemäss übereinstimmender Auffassung der Vorinstanz und des Beschwerdeführers nicht vor dem 21. Juli 2002 entstanden ist.

E. 4.8

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind für die Bestimmung des rechtserheblichen Sachverhalts im Beschwerdeverfahren grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zur Zeit des Erlasses des angefochtenen Entscheids massgebend (hier: 28. November 2006; vgl. BGE 132 V 368 E. 6.1 mit Hinweisen; Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Auflage, Bern 2003, § 74 N 20).

E. 4.9

Sachverhaltsänderungen, die nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Entscheides eingetreten sind, können im vorliegenden Beschwerdeverfahren daher grundsätzlich nicht berücksichtigt werden. Allerdings können Tatsachen, die den Sachverhalt seither verändert haben, unter Umständen Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung bilden (BGE 121 V 366 E. 1b mit weiteren Hinweisen).

E. 4.10

Ein Anspruch auf eine ganze Rente besteht gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG in der bis zum 31. Dezember 2003 gültig gewesenen Fassung, wenn die versicherte Person mindestens zu zwei Dritteln, derjenige auf eine halbe Rente, wenn sie mindestens zur Hälfte und derjenige

auf eine Viertelsrente, wenn sie mindestens zu 40% invalid ist. Nach Abs. 1 des Art. 28 IVG (in Kraft vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007) hat ein Versicherter Anspruch auf eine Viertelsrente bei einem Invaliditätsgrad von 40%, auf eine halbe Rente bei einem solchen von 50%, auf eine Drei-Viertel-Rente bei einem Invaliditätsgrad von 60% und auf eine ganze Rente bei einem solchen von 70%. Gemäss Art. 28 Abs. 1ter IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50% entsprechen, nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben. Eine Ausnahme von diesem Prinzip gilt ab 1. Juni 2002 für Schweizer Bürgerinnen und Bürger sowie Angehörige von Mitgliedstaaten der Europäischen Union, welche Anspruch auf Viertelsrenten haben, wenn sie in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union Wohnsitz haben. Nach der Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts stellt Art. 28 Abs. 1ter IVG nicht eine blosse Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 275 E. 6c).

E. 4.11

Der Rentenanspruch entsteht frühestens in dem Zeitpunkt, in dem die versicherte Person mindestens zu 40% bleibend erwerbsunfähig geworden ist (Art. 29 Abs. 1 IVG [Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007] Bst. a) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig war (Bst. b). Eine Arbeitsunfähigkeit von 20% ist bei der Berechnung der durchschnittlichen Arbeitsunfähigkeit nach Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG zu berücksichtigen (AHI-Praxis 1998 S. 124; Kreisschreiben über Invalidität und Hilflosigkeit der Invalidenversicherung [KSIH] 2004, Rz. 2020). Ein wesentlicher Unterbruch der Wartezeit liegt vor, wenn die versicherte Person an mindestens 30 aufeinanderfolgenden Tagen voll arbeitsfähig war (Art. 29ter IVV). Eine bleibende Erwerbsunfähigkeit besteht vorliegend nicht; es handelt sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts vielmehr um ein labiles Krankheitsgeschehen, welches frühestens nach Ablauf der Wartezeit gemäss Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG einen allfälligen Rentenanspruch begründen kann (Urteil des Bundesgerichts I 163/2005 vom 30. Mai 2005, BGE 119 V 98 E. 4a).

E. 5

Nach dem ATSG in Verbindung mit dem IVG ist der Begriff "Invalidität" nicht nach medizinischen Kriterien definiert, sondern nach der Unfähigkeit, Erwerbseinkommen zu erzielen (BGE 132 V 99 E. 4, 110 V 275 E. 4a, BGE 102 V 166) oder sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen. Dabei sind die Erwerbs- bzw. Arbeitsmöglichkeiten nicht nur im angestammten Beruf bzw. in der bisherigen Tätigkeit, sondern auch in zumutbaren Verweisungstätigkeiten zu prüfen. Nach Art. 8 ATSG (Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007) ist die Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Art. 4 IVG führt dazu aus, dass die Invalidität Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein kann; nach Abs. 2 dieser Norm gilt die Invalidität als eingetreten, sobald sie die für die Begründung des Anspruchs auf die jeweilige Leistung erforderliche Art und Schwere erreicht hat. Erwerbsunfähigkeit ist 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 (Art. 7 ATSG, Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007). Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen und geistigen 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. 6.1

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). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt. Insoweit die fraglichen Erwerbseinkommen ziffernmässig nicht genau ermittelt werden können, sind sie nach Massgabe der im Einzelfall bekannten Umstände zu schätzen und die so gewonnenen Annäherungswerte miteinander zu vergleichen (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 128 V 30 E. 1, 104 V 136 E. 2a und b; ZAK 1990 S. 518 E. 2). Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdeverfahren das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die der Arzt und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes ist es, den Gesundheitsschaden zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten der Versicherte arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen dem Versicherten noch zugemutet werden können. Es sind demnach nicht nur die Erwerbsmöglichkeiten im angestammten Beruf, sondern auch in zumutbaren Verweisungstätigkeiten zu prüfen. Bei der Bemessung der Invalidität ist auf die objektiven wirtschaftlichen Folgen der funktionellen Behinderung abzustellen, welche nicht zwingend mit dem vom Arzt festgelegten Grad der funktionellen Einschränkung übereinstimmen müssen (BGE 110 V 275 E. 4a [= ZAK 1985 S. 462 E. 4A]).

E. 6.2

Zu bemerken ist, dass aufgrund des im gesamten Sozialversicherungsrechts geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht ein in seinem bisherigen Tätigkeitsbereich dauernd arbeitsunfähiger Versicherter gehalten ist, innert nützlicher Frist Arbeit in einem anderen Berufs- oder Erwerbszweig zu suchen und anzunehmen, soweit sie möglich und zumutbar erscheint (BGE 133 V 508 E. 4, BGE 113 V 28 E. 4a, BGE 111 V 239 E. 2a). Deshalb ist es am behandelnden Arzt bzw. am Vertrauensarzt einer IV-Stelle zu entscheiden, in welchem Ausmass ein Versicherter seine verbliebene Arbeitsfähigkeit bei zumutbarer Tätigkeit und zumutbarem Einsatz auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt verwerten kann. Diese sogenannte Verweisungstätigkeit hat sich der Versicherte anrechnen zu lassen (leidensangepasste Verweisungstätigkeit; ZAK 1986 S. 204 f.), wobei es unerheblich ist, ob er seine Restarbeitsfähigkeit tatsächlich verwertet oder nicht.

E. 6.3

Für rückwirkend zugesprochene befristete Renten gelten die Regeln der Revision gemäss Art. 88a IVV (vgl. BGE 125 V 413 E. 2d), wonach unter anderem bei einer Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder der Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, die

anspruchsbeeinflussende Änderung für die Herabsetzung oder Aufhebung der Leistung von dem Zeitpunkt an zu berücksichtigen ist, 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 andauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird (Abs. 1).

E. 6.4

Das sozialversicherungsrechtliche Verfahren ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 43 ATSG). Danach hat die Verwaltung und im Beschwerdeverfahren das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des erheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet zum einen sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (Art. 28 ff. ATSG; BGE 125 V 195 E. 2, BGE 122 V 158 E. 1a, je mit Hinweisen). Zum anderen umfasst die behördliche und richterliche Abklärungspflicht nicht unbeschrieben alles, was von einer Partei behauptet oder verlangt wird. Vielmehr bezieht sie sich nur auf den im Rahmen des streitigen Rechtsverhältnisses (Streitgegenstand) rechtserheblichen Sachverhalt. Rechtserheblich sind alle Tatsachen, von deren Vorliegen es abhängt, ob über den streitigen Anspruch so oder anders zu entscheiden ist (Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 43 und 273). In diesem Rahmen haben Verwaltungsbehörden und Sozialversicherungsgericht zusätzliche Abklärungen stets vorzunehmen oder zu veranlassen, wenn hiezu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (BGE 117 V 282 E. 4a mit Hinweis; Urteil des Bundesgerichts [vormals EVG] vom 20. Juli 2000, I 520/99).

E. 7.1

Nachdem das Rentengesuch des Beschwerdeführers letztmals am 19. Juni 2000 abgelehnt wurde, liegen der rentenzusprechenden Verfügung vom 28. November 2006 folgende Unterlagen zugrunde: Dr. med. E. _____, Facharzt Chirurgie, erstellte zu Händen der SUVA am 22. Mai 2001 einen ärztlichen Zwischenbericht. Der Patient habe sich am 7. März 2001 wegen vermehrter Probleme mit seinem rechten Kniegelenk, welches bereits voroperiert sei, gemeldet. Ein gewisser Dauerschmerz und Schwellneigung sei vorhanden. Klinisch normal konfiguriertes Kniegelenk mit lateral ventraler Narbe, deutliche Druckdolenz des lateralen Gelenkspaltes, stabiler Bandapparat, volle Beweglichkeit. Die MRI-Untersuchung zeige die deutlich ausgeprägte Arthrose des gesamten Kniegelenks. Der Patient sei mit Arthroskopie und mit Debridement des Kniegelenks zu behandeln. Es bestehe volle Arbeitsfähigkeit (SUVA act. unleserlich). Dr. med. E. _____, führte in seinem Operationsbericht zu Händen der SUVA vom 17. Juli 2001 aus, dass die Entfernung des freien Gelenkkörpers und die Resektion des kleinen Lappens am medialen Meniskushinterhorn vorgenommen worden sei (SUVA act. 18). Dr. med. E. _____ operierte gemäss seinem Operationsbericht zu Händen der SUVA vom 19. April 2002 den Beschwerdeführer erneut. Er nahm wegen eines neuen Risses im Meniskushinterhorn eine arthroskopische Resektion des medialen Korbhakens vor (SUVA act. 24). Dr. med. F. _____, Praktizierender Arzt, erstellte auf Wunsch des Beschwerdeführers zu Händen der IV-Stelle Z. _____ am 31. Mai 2002 einen Arztbericht zum Verlauf des Gesundheitszustandes. Insgesamt habe sich der Gesundheitszustand des Patienten seit 1999 progredient verschlechtert. Gemäss seiner Beurteilung sei beim Patienten seit Jahren eine Überstrapazierung der eigenen Kräfte festzustellen, was sich an zunehmenden Schäden des Bewegungsapparates manifestiere. Trotz vieler Physiotherapien, Fitnessstudio und

Schwimmen seien diese arthrotischen und periartrotischen Veränderungen mit den entsprechenden Schmerzen und Bewegungseinschränkungen progredient. Nach mehrmaligen temporären, verschriebenen 100%igen Arbeitsunfähigkeiten sei der Beschwerdeführer seit dem 15. April 2002 zu 100% arbeitsunfähig. Als Archiv- und Lagereinrichtungsmonteur sei er medizinisch-theoretisch seit dem 1. Juni 2000 zu 100% arbeitsunfähig, wobei dieses Datum bei den schleichenden progredienten Behinderungen etwas arbiträr sei. Für eine geeignete Tätigkeit sei der Beschwerdeführer zu 8 Stunden pro Tag arbeitsfähig. Geeignet bedeute: keine knienden Arbeiten, kein Tragen von Lasten über 20kg, kein Verharren in der gleichen Position über längere Zeit, d.h. keine nur sitzende oder nur stehende Tätigkeit, insgesamt müsse es sich um eine leichte körperliche Arbeit handeln (IVSTA act. 49). Dr. med. E._____, berichtete der SUVA am 9. Juli 2002 über eine Spätkontrolle. Nach Arbeitsaufnahme am 19. Juni 2002 habe sich die Situation am rechten Kniegelenk des Patienten deutlich verschlechtert. Massive Schmerzzunahme, leichte Schwellneigung. Die Arbeit müsse ab 4. Juli 2002 wieder zu 100% sistiert werden. Das arthrotische Kniegelenk toleriere die Arbeitsbelastung des körperlich schwer arbeitenden Patienten schlecht; da der Patient angeblich nicht in einem reduzierten Umfang arbeiten könne, seien die weiteren Möglichkeiten auszuloten (SUVA act. 33). Dr. med. G._____, Facharzt für Chirurgie, führte für die SUVA am 3. September 2002 eine kreisärztliche Untersuchung durch. Aufgrund der Befunde sei dem Beschwerdeführer eine wechselbelastende Tätigkeit stehend/gehend/sitzend in etwa gleicher zeitlicher Verteilung ohne langes Treppensteigen oder langes Stehen auf Leitern mit mittlerer Belastung bis 25kg, nicht repetitiv den ganzen Tag, ohne Zwangshaltung des rechten Beines, zuzumuten. Der Beschwerdeführer sei für das genannte Zumutbarkeitsprofil ab sofort ganzzzeitig voll arbeitsfähig, bei der Firma mit Storenmontage nur teilweise, Leistungsminderung ca. 20%, den ganzen Tag (SUVA act. 37). Dr. med. F._____ kam in seinem Arztbericht vom 13. Mai 2003 zu Handen der IV-Stelle zum Schluss, dass der Zustand nach Leistenhernienoperation (am 19. Dezember 2002) zwar theoretisch relevant sei für die Arbeitsfähigkeit (keine schweren körperlichen Arbeiten) und die Tatsache untermauere, dass beim Beschwerdeführer eine reduzierte Belastbarkeit des Stütz- und Bewegungsapparates vorliege, angesichts der Behinderungen von Rücken und Knien sich dadurch aber keine neuen Aspekte ergeben würden, da er ohnehin vom Rücken und von den Knien her für mittelschwere und schwere Arbeiten nicht arbeitsfähig sei. In einer abwechselnd sitzenden-gehenden Tätigkeit sei der Beschwerdeführer zu 50% arbeitsfähig, d.h. 4 Stunden pro Tag. In diesem zeitlichen Rahmen bestehe eine verminderte Leistungsfähigkeit im Sinne, dass er nicht knien und keine Lasten über 20kg tragen könne (IVSTA act. 63). Dres. med. C._____ und D._____, RehaClinic Y._____, erstellten am 27. Juli 2004 ein Gutachten (IVSTA act. 79) über den Beschwerdeführer. Sie führten folgende Diagnosen auf: - Chronisches lumbospondylogenes Schmerzsyndrom links bei/mit Wirbelsäulen-Fehlform und mässigen degenerativen LWS-Veränderungen - Erhebliche posttraumatische Gonarthrose und Retropatellararthrose rechts bei/mit Status nach zweimaliger Knie-Distorsion rechts 1979 resp. 1980, Status nach Arthroskopie und teilweiser Entfernung des lateralen Meniskus rechts am 25.8.1979 resp. Status nach totaler Meniskektomie lateral rechts am 11.3.1981, Status nach Meniskektomie und vordere Kreuzbandplastik rechts bei vorderer Instabilität am 28.12.1987, Status nach Teilmeniskektomie bei medialer Meniskusläsion, Entfernung eines freien Gelenkkörpers, Débridement der Patellarückfläche am 12.7.2001, Status nach Meniskektomie rechts bei erneutem Korbhenkelriss am 19.4.2002 - Mässige Gonarthrose und Coxarthrose links -

Periarthropathia humero-scapularis tendinotica Typ Supraspinatussehne beidseits, rechtsbetont. Die seit 1978 vorliegenden tief-lumbalen Rückenschmerzen mit intermittierender Ausstrahlung in das linke Bein sowie die Beschwerden im Bereiche der linken Hüfte, beider Schultern und des linken Kniegelenkes seien unfallfremde Leiden. Retrospektiv sei der Eintritt der Arbeitsunfähigkeit schwierig zu beurteilen. Gemäss Angaben des Versicherten bestehe aufgrund des Rückenleidens eine Arbeitsunfähigkeit seit 11/2 Jahren, d. h. seit Ende 2002. Radiologisch sei eine Zunahme der degenerativen Veränderungen dokumentiert. Insgesamt würden die geschilderten Beschwerden mit den klinischen und radiologischen Befunden übereinstimmen. Für die zuletzt ausgeübte, schwere berufliche Tätigkeit als Aussenmonteur von Archiv- und Lagereinrichtungen mit repetitivem Heben schwerer Gewichte, häufig in Zwangshaltungen, sei der Beschwerdeführer aufgrund der Beschwerden und der radiologisch dokumentierten, progredienten degenerativen Veränderungen im Bereiche der LWS, der Knie- und Hüftgelenke zu 100% arbeitsunfähig. Für eine leichtere körperliche Tätigkeit mit Wechselbelastung, Vermeiden von repetitiven Überkopftätigkeiten, Heben von Gewichten >15kg und Vermeiden von Knien, sei der Beschwerdeführer als zu 50% arbeitsfähig. Mit möglichen Massnahmen würde lediglich eine Linderung der Beschwerden erreicht werden, diese seien jedoch ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit (IVSTA act. 79).

E. 7.2

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 (BGE 125 V 352 E. 3a, BGE 122 V 160 E. 1c mit Hinweisen; AHI 2001 S. 113 E. 3a). Der erhöhte Beweiswert umfasst allerdings nur medizinische Fragen, zu deren Beantwortung Ärzte im Sozialversicherungsverfahren beigezogen werden, nicht aber weitere Fragen wie z. B. die wirtschaftliche Beurteilung. Die Berichte in den Akten geben ein hinreichendes Bild über die gesundheitlichen Schäden des Beschwerdeführers und gestatten eine zuverlässige Beurteilung der Erwerbsfähigkeit des Beschwerdeführers. Auf die vom Beschwerdeführer eventualiter beantragten zusätzlichen Beweismassnahmen in Form von weiteren medizinischen Abklärungen ist in antizipierter Beweiswürdigung zu verzichten (vgl. BGE 122 II 469 E. 4a, BGE 122 III 223 E. 3c, BGE 120 Ib 229 E. 2b, BGE 119 V 344 E. 3c mit Hinweisen).

E. 7.3

Das Gutachten der RehaClinic Y. _____ vom 27. Juli 2004 entspricht den vom Bundesgericht vorgegebenen Anforderungen an ein beweiskräftiges Gutachten. Das

Gutachten ist umfangreich und detailliert ausgefertigt. Es enthält die Anamnese, Diagnosen und Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in der bisherigen und in Verweisungstätigkeiten. Auch die Berichte der Dres. med. F._____ und G._____ umfassen die Anamnese, die Befunde und eine Beurteilung der Arbeitsfähigkeit. Die Angaben sind detailliert, in sich widerspruchsfrei und die Schlussfolgerungen nachvollziehbar. Es kann ebenfalls auf sie abgestellt werden. Die Berichte von Dr. E._____ betreffen insbesondere die einzelnen Operationen und geben nur wenig Auskunft über den allgemeinen Gesundheitszustand und die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers.

E. 7.4

Die Ärzte gelangen übereinstimmend zur Ansicht, dass der Beschwerdeführer in seiner angestammten Tätigkeit zu 100% arbeitsunfähig ist. Des Weiteren sind sich die Gutachter der RehaClinic Y._____ sowie Dr. med. F._____ (Arztbericht vom 15. März 2003; IVSTA act. 63) einig, dass der Beschwerdeführer in einer angepassten Tätigkeit zu 50% arbeitsfähig ist. Dr. med. G._____ erachtete den Beschwerdeführer in seinem Bericht vom 3. September 2002 in einer Verweisungstätigkeit ganztags arbeitsfähig bei einer Leistungsminderung von ca. 20%. Es handelt sich hierbei jedoch um einen älteren Bericht. Die übrigen Ärzte äussern sich zur Arbeitsfähigkeit in Verweisungstätigkeiten nicht.

E. 7.5

Es ist daher bezüglich der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers auf das Gutachten und die Aussagen von Dr. F._____ und den Gutachtern der RehaClinic Y._____ abzustützen, wonach eine Arbeitsunfähigkeit in Verweisungstätigkeiten von 50% bestehe, was auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten wird. Insgesamt kommt das Gericht deshalb zum Schluss, dass gemäss dem im Sozialversicherungsrecht massgeblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 126 V 360 E. 5b) im hier massgebenden Zeitpunkt der Verfügung vom 28. November 2006 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit sowie eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit in einer Verweisungstätigkeit bestand.

E. 7.6

Bezüglich des Beginns der Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit führte die Vorinstanz in ihrer Begründung zur Verfügung vom 28. November 2006 aus, in Koordination mit der SUVA gehe sie vom Eintritt des Gesundheitsschadens und damit der Eröffnung der einjährigen Wartezeit am 18. April 2002 (Beginn Taggeldzahlung) aus. Nach Ablauf der Wartezeit im März 2003 sei der Beschwerdeführer weiterhin voll arbeitsunfähig gewesen. Der Invaliditätsgrad habe ab dem 1. Juli 2003 100% betragen. Ab dem 1. April 2006 richte die SUVA dem Beschwerdeführer eine 29%ige Rente aus. Gemäss Gutachten RehaClinic vom 27. Juli 2004 bestehe weiterhin eine 50% Arbeitsfähigkeit in leichter angepasster Tätigkeit. Es bestehe daher ab dem 1. April 2006 ein Invaliditätsgrad von 51% (IVSTA act. 90).

E. 7.6.1

Der Beschwerdeführer bringt vor, dass in Anlehnung an das Gutachten der RehaClinic Y._____ von einer vollen Arbeitsunfähigkeit seit dem 1. Januar 2002 auszugehen sei, so dass nach Ablauf des Wartejahres bereits per 1. Januar 2003 Anspruch auf eine ganze Invalidenrente bestehe. Es gehe nicht an, dass die Vorinstanz der Festsetzung des IV-Rentenbeginns ohne eigene Prüfung einfach den Zeitpunkt der Ausrichtung der

Invalidenrente durch die Unfallversicherung zu Grunde lege.

E. 7.6.2

In den Akten sind demnach unterschiedliche Angaben zum Beginn der Arbeitsunfähigkeit zu finden: Die Gutachter der RehaClinic Y._____, Dres. med. C._____ und D._____, kommen in ihrem Gutachten vom 27. Juli 2004 zum Schluss, dass der Versicherte trotz langjähriger Beschwerden bis zum 1. Januar 2002 zu 100% arbeitsfähig gewesen sei (IVSTA act. 79, Seite 15). Seither bestehe eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit. Ein Arbeitsversuch im August 2002 sei wegen Zunahme der Beschwerden und gemäss Angaben des Versicherten, auf Anraten des Kreisarztes der SUVA, sistiert worden. Die geschilderten Beschwerden stimmten insgesamt mit den klinischen und radiologischen Befunden überein (IVSTA act. 79, Seite 16). Der Eintritt der Arbeitsunfähigkeit sei retrospektiv schwierig zu beurteilen. gemäss Angaben des Beschwerdeführers sei dieser seit dem 1. Januar 2003 zu 100% arbeitsunfähig. Radiologisch sei eine Zunahme der degenerativen Veränderungen dokumentiert (IVSTA act. 79, Seite 16 f.). Dr. F._____ sieht eine medizinisch-theoretische Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit bereits seit dem 1. Juni 2000 als gegeben. Beim eher dissimulierenden Beschwerdeführer finde sich stets ein objektivierbarer und mit den Beschwerden korrelierender Befund. Seit Jahren sei beim Beschwerdeführer eine Überstrapazierung der eigenen Kräfte festzustellen. Vom Arzt "verschriebene", wenn auch nie vom Patienten verlangte gesundheitliche Arbeitsunfähigkeiten zu 100% seien gegeben vom 14. - 31. März 2000, 7. April - 28. Mai 2000, 14. - 20. November 2000, 12. Juli - 26. August 2001, 15. April 2002 bis zum Datum des Arztberichts vom 31. Mai 2002. Dr. F._____ schrieb den Beschwerdeführer, wenn auch angeblich nicht auf dessen Wunsch hin, seit dem Jahr 2000 immer wieder für einige Tage zu 100% arbeitsunfähig. Seit dem 15. April 2002 schrieb er den Beschwerdeführer definitiv zu 100% arbeitsunfähig. Medizinisch theoretisch sei der Beschwerdeführer seit dem 1. Juni 2000 zu 100% arbeitsunfähig (vgl. Bericht vom 31. Mai 2002, IVSTA act. 49). Belegt ist, dass bis zum 15. April 2002 die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers mehrmals unterbrochen wurde. Die Arbeitsfähigkeit dauerte jedoch immer länger als 30 Tage, so dass jeweils ein wesentlicher Unterbruch der Arbeitsunfähigkeit vorlag (vgl. Art. 29ter IVV). Es ist demnach nicht zu beanstanden und entspricht dem im Sozialversicherungsrecht massgeblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 126 V 360 E. 5b), wenn die Vorinstanz die einjährige Wartezeit am 15. April 2002 - also mit der 100%-igen Krankschreibung durch den behandelnden Arzt - als eröffnet erachtet. Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer nach Ablauf der Wartezeit, also am 15. April 2003, nach wie vor zu 100% arbeitsunfähig war. Ein allfälliger Rentenanspruch entsteht somit frühestens am 1. April 2003 (Art. 29 Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 IVG). Nicht nachvollziehbar ist hingegen, weshalb die Vorinstanz den Rentenbeginn gemäss Verfügung vom 28. November 2006 auf den 1. Juli 2003 festgesetzt hat.

E. 7.7

Zu prüfen ist nachfolgend, ob und wenn ja ab wann und in welchem Umfang der Beschwerdeführer in Verweisungstätigkeiten arbeitsunfähig war.

E. 7.7.1

Die Vorinstanz hat in ihrer Begründung der angefochtenen Verfügung ausgeführt, die SUVA richte ab dem 1. April 2006 eine 29%ige Rente aus. Der Invaliditätsgrad des Beschwerdeführers betrage ab dem 1. Juli 2003 100% und ab dem 1. April 2006 51%. Im

Rahmen des Anhörungsverfahrens sei festgestellt worden, dass nur die unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit, nicht aber die unfallfremden Leiden mitberücksichtigt worden seien. Gemäss Gutachten der RehaClinic vom 27. Juli 2004 bestehe "weiterhin eine 50%ige Arbeitsfähigkeit für eine (...) leichte angepasste Tätigkeit" (IVSTA act. 90). Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, dass der Invaliditätsgrad des Beschwerdeführers ab dem 1. Juli 2003 100% und ab dem 1. April 2006 51% betrage, entbehrt somit einer Grundlage in den medizinischen Beurteilungen der begutachtenden Ärzte und geht fehl; die gutachterliche Einschätzung, dass eine 50%ige Arbeitsfähigkeit in leidensangepassten Tätigkeiten bestanden habe, hat die Vorinstanz fälschlicherweise nicht berücksichtigt.

E. 7.7.2

Der Beschwerdeführer hat in seiner Beschwerdeschrift wie auch in der Replik auf die festgestellte 50%ige Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit Bezug genommen, ohne diese grundsätzlich in Frage zu stellen. Er hat sich darauf beschränkt, auf die mangelnde Nachvollziehbarkeit der Festlegung des Rentenbeginns auf den 1. Juli 2003 und der Herabsetzung auf eine halbe Rente per 1. April 2006 hinzuweisen.

E. 7.7.3

Dr. med. F._____ führte in seinem Arztbericht vom 31. Mai 2002 (IVSTA act. 49) aus, der Beschwerdeführer sei in seiner bisherigen Tätigkeit seit dem 15. April 2002 zu 100% arbeitsunfähig, in einer leidensangepassten Tätigkeit hingegen zu 8 Stunden pro Tag arbeitsfähig. Im Bericht vom 13. Mai 2003 zuhanden der IV-Stelle kam er hingegen zum Schluss, der Beschwerdeführer sei in einer leidensangepassten Tätigkeit zu 50% arbeitsfähig, d.h. 4 Stunden pro Tag (IVSTA act. 63). Dr. med. G._____, Facharzt für Chirurgie, erachtete den Beschwerdeführer in seiner kreisärztlichen Untersuchung vom 3. September 2002 zuhanden der SUVA in einer leidensangepassten Tätigkeit als ab sofort ganzzzeitiglich voll arbeitsfähig (SUVA act. 37). Die Gutachter Dres. med. C._____ und D._____, RehaClinic Y._____, kommen im Gutachten vom 27. Juli 2004 zum Schluss, der Beschwerdeführer sei in seiner bisherigen Tätigkeit zu 100% arbeitsunfähig, in einer leidensangepassten Tätigkeit hingegen zu 50% arbeitsfähig (IVSTA act. 79).

E. 7.7.4

Angesichts dieser widersprüchlichen Beurteilungen kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass vorliegend auf das umfassende und überzeugend abgefasste Gutachten der Dres. med. C._____ und D._____ vom 27. Juli 2004 abzustellen ist. Der Beschwerdeführer ist somit in Verweisungstätigkeiten als zu 50% arbeitsfähig zu qualifizieren.

E. 8

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).

E. 8.1

Der Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarkts ist ein theoretischer und abstrakter Begriff, welcher dazu dient, den Leistungsbereich der Invalidenversicherung von jenem der

Arbeitslosenversicherung abzugrenzen. Der Begriff umschliesst einerseits ein bestimmtes Gleichgewicht zwischen dem Angebot von und der Nachfrage nach Stellen; andererseits bezeichnet er einen Arbeitsmarkt, der von seiner Struktur her einen Fächer verschiedenartiger Stellen offen hält. Nach diesen Gesichtspunkten bestimmt sich im Einzelfall, ob die invalide Person die Möglichkeit hat, ihre restliche Erwerbsfähigkeit zu verwerten und ob sie ein rentenausschliessendes Einkommen zu erzielen vermag oder nicht (BGE 110 V 276 E. 4b; ZAK 1991 S. 320 E. 3b). Daraus folgt, dass für die Invaliditätsbemessung nicht darauf abzustellen ist, ob eine invalide Person unter den konkreten Arbeitsmarktverhältnissen vermittelt werden kann, sondern einzig darauf, ob sie die ihr verbliebene Arbeitskraft noch wirtschaftlich nutzen könnte, wenn die verfügbaren Arbeitsplätze dem Angebot an Arbeitskräften entsprechen würden (AHI 1998 S. 291 E. 3b). Von einer Arbeitsgelegenheit im Sinne von Art. 16 ATSG kann aber dort nicht mehr gesprochen werden, wo die zumutbare Tätigkeit nur in so eingeschränkter Form möglich ist, dass sie der allgemeine Arbeitsmarkt praktisch nicht kennt oder dass sie nur unter nicht realistischem Entgegenkommen eines durchschnittlichen Arbeitgebers möglich wäre (SVR 1996 IV Nr. 70 S. 204 E. 3c, ZAK 1989 S. 322 E. 4).

E. 8.2

Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt. Insoweit die fraglichen Erwerbseinkommen ziffernmässig nicht genau ermittelt werden können, sind sie nach Massgabe der im Einzelfall bekannten Umstände zu schätzen und die so gewonnenen Annäherungswerte miteinander zu vergleichen (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 128 V 30 E. 1, BGE 104 V 136 E. 2a und b; ZAK 1990 S. 518 E. 2).

E. 8.3

Gemäss BGE 129 V 222 E. 4.1 und 4.2 sind für den Einkommensvergleich die Verhältnisse im Zeitpunkt des Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben und allfällige rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass zu berücksichtigen sind. Mittels Aufindexierung der Einkommen kann die zeitidentische Grundlage erreicht werden.

E. 8.4

Für die Erhebung des Valideneinkommens stützte sich die Vorinstanz auf die Angaben in den SUVA-Akten, insbesondere in der Verfügung vom 3. Mai 2006. In der Begründung zur Verfügung vom 26. November 2006 führte die Vorinstanz auf, dass der Beschwerdeführer ohne Behinderung ab dem 1. Juli 2003 jährlich CHF 87'244.- verdienen würde, was dem versicherten Jahresverdienst bei der SUVA entspricht. In ihrer Vernehmlassung vom 30. März 2007 beziffert die IV-Stelle Z. _____ das Valideneinkommen auf CHF 88'000.- was nicht bemängelt worden sei. In seinem Schreiben vom 30. April 2001 gibt der Beschwerdeführer an, er habe im ersten Drittel des Jahres 2001 einen durchschnittlichen Monatslohn von rund CHF 9'697.- verdient, was einen Jahresverdienst von CHF 116'364.- ergäbe (SUVA act. 11). Auf die Hochrechnung dieser unbelegten und älteren Zahlen kann jedoch nicht abgestützt werden. Der Beschwerdeführer bestreitet das von der Vorinstanz angerechnete Valideneinkommen nicht. Mangels weiterer Belege ist daher auf den

versicherten Jahresverdienst der SUVA von CHF 87'244.- abzustellen.

E. 8.5

Zur Berechnung des Invalideneinkommens führte die Vorinstanz in der Verfügung vom 26. November 2006 an, der Beschwerdeführer könne mit Behinderung ab dem 1. Juli 2003 CHF 0.- und ab dem 1. April 2006 CHF 43'020.- jährlich erzielen. Die IV-Stelle Z. _____ führt in der Vernehmlassung vom 30. März 2007 aus, dass dieser Betrag dem möglichen Einkommen entspreche, welches die SUVA annehme (CHF 4'780 x 12 abzüglich den maximalen invaliditätsbedingten Abzug von 25%), da dem Beschwerdeführer unfallbedingt eine ganztägige angepasste Tätigkeit und krankheitsbedingt eine 50%ige Tätigkeit zumutbar sei. Bei der Überprüfung sei festgestellt worden, dass das eigentliche Invalideneinkommen CHF 39'600.- ergeben würde (88'000 : 2, abzüglich 10%, da keine Einschränkung in der angepassten Tätigkeit bestehe). Aber auch bei dieser Berechnung ergebe sich lediglich ein Invaliditätsgrad von 55%. Der Beschwerdeführer macht hingegen in seiner Beschwerde geltend, der Invaliditätsbemessung der IV sollte auch das von der SUVA ermittelte Invalideneinkommen von CHF 31'070.- (50% von CHF 62'140.-) zu Grund gelegt werden. Dies ergebe folglich eine Erwerbseinbusse von rund 65%, wobei noch kein behinderungsbedingter Abzug für Teilzeiterwerbstätigkeit berücksichtigt worden sei. Er habe somit Anspruch auf mindestens eine Dreiviertelsrente. Des Weiteren bringt der Beschwerdeführer in seiner Replik vom 4. Juni 2007 vor, das Invalideneinkommen sei in Anlehnung an den Einkommensvergleich der SUVA, welche ein Invalideneinkommen von CHF 43'020.- aufführe, bei einer zusätzlichen krankheitsbedingten Einschränkung der Arbeitsfähigkeit von 50% zu halbieren, was ein Invalideneinkommen von CHF 21'510.- ergebe. Die Vorinstanz habe in ihrer Vernehmlassung zwar einen behinderungsbedingten Abzug von 25%, jedoch trotz der Klammerbemerkung nicht die krankheitsbedingte Einschränkung von 50% abgezogen. Bei der Erwerbstätigkeit vor Eintritt des Gesundheitsschadens handle es sich eben gerade nicht um eine angepasste Tätigkeit, weshalb der früher erzielte Lohn nicht als Grundlage für das Invalideneinkommen dienen könne. Es sei weiter nicht nachvollziehbar, weshalb die Vorinstanz zuerst einen leidensbedingten Abzug von 25% gewährt und anschliessend nur noch 10% berücksichtigt habe. Die SUVA berechnete den Invaliditätsgrad in ihrer Verfügung vom 3. Mai 2006 wie folgt: Der versicherte Jahresverdienst als Selbständigerwerbender betrage CHF 87'244.-. Bei der Ausübung einer den Unfallfolgen angepassten Tätigkeit, wie sie die Gutachter der RehaClinic Y. _____ sowie Dr. med. G. _____ forderten (bspw. leichte industrielle Fertigungs- und Bestückungsarbeiten, die Bedienung und Überwachung von Maschinen oder Automaten, als Stanzer), könne der Beschwerdeführer monatlich CHF 4'780.- verdienen. Dies ergebe ein Invalideneinkommen von CHF 62'140.- (4'780 x 13 Monaten). Im Vergleich zum Valideneinkommen von rund CHF 88'000.- führe dies zu einer Lohneinbusse von 29%. Wie oben dargelegt, geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass der Beschwerdeführer in Verweisungstätigkeiten zu 50% arbeitsfähig ist. Die Berechnung des Invalideneinkommens durch die Vorinstanz in der Verfügung vom 28. November 2006 ist demnach unzutreffend. Wie der Beschwerdeführer richtig ausführt, handelt es sich bei der Erwerbstätigkeit vor Eintritt des Gesundheitsschadens eben gerade nicht um eine Verweisungstätigkeit. Für die Bestimmung des Invalideneinkommens kann daher auch nicht die Hälfte des Valideneinkommens angerechnet werden. Die Vorinstanz hat ihrer Bestimmung des Invaliditätsgrads die Verfügung der SUVA vom 3. Mai 2006 zugrunde gelegt. Die SUVA hat dazu ausgeführt, bei einer den Unfallfolgen angepassten Beschäftigung (z.B. leichte industrielle Fertigungs- und Bestückungsarbeiten, die

Bedienung und Überwachung von Maschinen oder Automaten, als Stanzer) sollte der Versicherte in der Lage sein, ein monatliches Salär von rund CHF 4'780.- x 13 zu realisieren. Die SUVA sei im Besitz von Unterlagen, die belegten, dass bei einer körperlich leichteren, in Wechselbelastung auszuübenden Tätigkeit ein durchschnittliches Gehalt dieser Grössenordnung ausbezahlt werde (IVSTA act. 94). Den Akten ist nicht weiter zu entnehmen, auf welche Grundlagen sich die SUVA bei dieser Schlussfolgerung bezogen hat. In konstanter Rechtsprechung ist für die Bestimmung des Invalideneinkommens durch Ausübung einer Verweisungstätigkeit auf die Lohnstrukturerhebungen des Bundesamtes für Statistik (LSE) abzustellen. Im vorliegenden Fall erachtet es das Gericht als gerechtfertigt, auf das durchschnittlich erzielbare Einkommen im verarbeitenden Gewerbe/Industrie gemäss LSE für das Jahr 2002, unter Berücksichtigung der Teuerung (+1.3%) im Jahr 2003 (Zeitpunkt der Entstehung des Rentenanspruchs im Jahr 2003), TA1, Anforderungsniveau 4, Männer, abzustellen. Das ergibt ein monatliches Einkommen von CHF 4'862.40 und ein jährliches Einkommen von CHF 58'348.80 (CHF 4'862.40 x 12 Monaten), was bei einer Beschäftigung von 50% CHF 29'174.40 ausmacht. Zudem ist angesichts des Alters des Beschwerdeführers, der Teilzeitarbeit von 50% und der gesundheitlichen Einschränkungen ein leidensbedingter Abzug von 15% zu gewähren, was ein Invalideneinkommen von CHF 24'798.- ergibt.

E. 8.6

Im Vergleich zum Valideneinkommen von CHF 87'244 resultiert eine Erwerbseinbusse von 71.58% ($(\{87'244 - 24'798\} \times 100) : 87'244$), was den Anspruch auf eine ganze Rente begründet. Der Beschwerdeführer hat somit Anspruch auf eine unbefristete, ganze Rente mit Wirkung ab April 2003. Die von der Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 28. November 2006 vorgenommene gestaffelte Rente ist nicht gerechtfertigt.

E. 9

Der Beschwerdeführer beantragt, die Vorinstanz sei zu verpflichten, ihm auf den Invalidenleistungen einen Verzugszins von 5% zu bezahlen. Die Entstehung des Rentenanspruchs liege länger als 24 Monaten zurück. Ausserdem habe der Beschwerdeführer seine Mitwirkungspflicht erfüllt. Es bestehe ein Anspruch auf Verzugszinsen in der Höhe von 5% (Art. 26 ATSG, Art. 7 Abs. 1 ATSV). Die Vorinstanz äusserte sich nicht zu diesem Rechtsbegehren. Gemäss Art. 26 Abs. 2 ATSG werden die Sozialversicherungen für ihre Leistungen nach Ablauf von 24 Monaten nach der Entstehung des Anspruchs, frühestens aber 12 Monate nach dessen Geltendmachung, verzugszinspflichtig, sofern die versicherte Person ihrer Mitwirkungspflicht vollumfänglich nachgekommen ist. Nach Ablauf von zwölf Monaten seit der Geltendmachung des Leistungsanspruchs tritt daher die Verzugszinspflicht ein, wenn zugleich mindestens 24 Monate seit der Anspruchsentstehung verstrichen sind (vgl. dazu Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts C-3665/2007 vom 8. Mai 2009 E. 5.4; C-2900/2006 vom 10. Juni 2008, E. 4). Der Satz für den Verzugszins beträgt nach Art. 7 Abs. 1 ATSV 5% pro Jahr. Gemäss Art. 7 Abs. 2 ATSV wird der Verzugszins monatlich auf dem bis Ende des Vormonats aufgelaufenen Leistungsanspruch berechnet. Dabei beginnt die Zinspflicht am ersten Tag des Monats, in welchem der Anspruch auf Verzugszinsen entstanden ist, und endet am Ende des Monats, in welchem der Zahlungsauftrag erteilt wird. Ab dem Anmeldezeitpunkt am 21. Juli 2003 hat der Beschwerdeführer seine Mitwirkungspflicht erfüllt. Nach Ablauf von zwölf Monaten seit der Geltendmachung des Anspruchs bzw. mindestens 24 Monate seit der Anspruchsentstehung (April 2003) tritt daher die

Verzugszinspflicht ein (vgl. C-2534/2006 vom 19. November 2007 E. 6). Demnach hat der Beschwerdeführer Anspruch auf Verzugszins ab 1. April 2005 (1. April 2003 + 24 Monate), da zugleich 12 Monate seit der Geltendmachung des Anspruches (hier: April 2003; IVSTA act. 59) vergangen sind. Aus diesen Gründen sind dem Beschwerdeführer Verzugszinsen in der Höhe von 5% seit 1. April 2005 zuzusprechen.

E. 10

Die Beschwerde ist weitgehend begründet und daher teilweise gutzuheissen.

E. 11

Es bleibt noch die Frage der Verfahrenskosten und der Parteientschädigungen zu beurteilen.

E. 11.1

Das Verfahren ist gemäss Art. 69 Abs. 1bis IVG in Verbindung mit Art. 69 Abs. 2 IVG grundsätzlich kostenpflichtig. Dem obsiegenden Beschwerdeführer wie auch der Vorinstanz sind jedoch keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

E. 11.2

Dem Beschwerdeführer ist gemäss Art. 64 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) zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für ihm erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zuzusprechen. Die Parteientschädigung für Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei. Die Parteientschädigung wird nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters oder der Vertreterin bemessen, und der Stundenansatz für Anwälte und Anwältinnen beträgt mindestens 200 und höchstens 400 Franken (exkl. Mehrwertsteuer) (Art. 64 VwVG in Verbindung mit Art. 7, Art. 9 und Art. 10 VGKE). Gemäss Art. 5 Bst. b des Bundesgesetzes vom 2. September 1999 über die Mehrwertsteuer (Mehrwertsteuergesetz, MWSTG, SR 641.20) in Verbindung mit Art. 14 Abs. 3 Bst. c MWSTG ist für Leistungen von Anwältinnen und Anwälten, die im Ausland erbracht werden, keine Mehrwertsteuer geschuldet (Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE). Da keine detaillierte Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung an die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers gemäss Art. 14 Abs. 2 VGKE auf Grund der Akten festzusetzen. Für den vorliegenden Fall erscheint eine Entschädigung inkl. Auslagen von CHF 2'500.- als angemessen (Art. 7 ff. VGKE).

E. 11.3

Der Beschwerdeführer beantragt in seiner Rechtsschrift die unentgeltliche Prozessführung sowie die unentgeltliche Beiordnung seiner Anwältin. Angesichts des Ausgangs des Beschwerdeverfahrens ist das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung jedoch gegenstandslos geworden.

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