



## Urteil vom 15. Oktober 2013

---

Besetzung

Richter Francesco Brentani (Vorsitz),  
Richter Vito Valenti,  
Richterin Vera Marantelli,  
Gerichtsschreiberin Marion Sutter.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_,  
vertreten durch lic. iur. Yolanda Schweri, Rechtsanwältin,  
Beschwerdeführer,

gegen

**IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA,**  
Avenue Edmond-Vaucher 18, Postfach 3100, 1211 Genf 2,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Invalidenversicherung, unentgeltliche Prozessführung im  
Verwaltungsverfahren (Verfügung vom 26. August 2011).

**Sachverhalt:****A.**

Der am (...) 1966 geborene schweizerische Staatsangehörige A. \_\_\_\_\_ (im Folgenden: Beschwerdeführer) lebte seit Dezember 1995 in Thailand. Mit Formular vom 6. Juni 2004 meldete er sich bei der IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA (im Folgenden: Vorinstanz) zum Bezug von IV-Leistungen für Erwachsene (Berufsberatung, Umschulung, Invalidenrente) an. Mit Verfügung vom 30. Juli 2008 sprach ihm diese nach durchgeführtem Abklärungsverfahren eine halbe Rente mit Wirkung ab dem 1. April 2004 zu. Mit Schreiben vom 10. August 2010 reichte der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz ein Revisionsgesuch ein. Er machte geltend, sein Invaliditätsgrad habe sich zwischenzeitlich erhöht und beantragte die Durchführung weiterer medizinischer Abklärungen. Mit Vorbescheid vom 23. August 2010 teilte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer mit, ohne ärztliche Unterlagen sein Revisionsgesuch nicht prüfen zu können. Mit Schreiben vom 20. September 2010 nahm der Beschwerdeführer zu seinem Gesundheitszustand ausführlich Stellung und reichte der Vorinstanz den ausgefüllten Fragebogen betreffend Revision der Invalidenrente sowie diverse medizinische Unterlagen ein. Am 24. Januar 2011 reichte der Beschwerdeführer eine weitere Stellungnahme zu seinem Gesundheitszustand sowie den vorliegenden medizinischen Unterlagen bei der Vorinstanz ein. Mit Vorbescheid vom 25. März 2011 stellte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer die Zusprechung von weiterhin einer halben Rente in Aussicht.

Hiergegen erhob der Beschwerdeführer, nunmehr vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Yolanda Schweri, am 30. Mai 2011 Einwand und beantragte die Zusprechung einer ganzen Rente ab Zeitpunkt des Revisionsgesuchs sowie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung. Mit Schreiben vom 7. Juli 2011 reichte der Beschwerdeführer aufforderungsgemäss das ausgefüllte Formular Ergänzungsblatt 3 (zur Beurteilung des Gesuchs um Erlass der Rückerstattungsforderung) vom 2. Juli 2004 mit Belegen zum Vermögen der Familie ein.

**B.**

Mit Verfügung vom 26. August 2011 wies die Vorinstanz das Begehren um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ab mit der Begründung, der Beschwerdeführer habe kein Einkommen ausser die Invalidenrente in der Höhe von THB 304'529.– im Jahr. Er sei verheiratet und habe eine 11-jährige Tochter. Die Spesen für Krankenkasse und Hypothekar-

zinsen für die ganze Familie würden THB 106'265.– im Jahr betragen. Die fehlende Aussichtslosigkeit sei im vorliegenden Falle gegeben, hingegen sei die Bedürftigkeit des Gesuchstellers nicht bewiesen, da laut "le moniteur du commerce international" am 2. August 2011 das Bruttoeinkommen eines Arbeiters in Thailand ungefähr  $12 \times 7'730$ , entsprechend THB 92'760.– im Jahr betragen habe. Der Beschwerdeführer verfüge somit über Einkommen, das ihn in seinem Wohnsitzstaat den anderen Arbeitern mindestens gleichstelle. Da die Bedürftigkeit nicht bewiesen sei, sei die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung nicht mehr zu prüfen.

### C.

Gegen diese Verfügung liess der Beschwerdeführer, weiterhin vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Yolanda Schweri, am 29. September 2011 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben mit den Anträgen, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und ihm im Verwaltungsverfahren vor der Vorinstanz sowie im vorliegenden Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Verbeiständung und Prozessführung zu gewähren. Zur Begründung führt er aus, die Ausführungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung würden seine tatsächlichen Verhältnisse nicht berücksichtigen. Die Vorinstanz habe mit dem zugestellten Formular weder nach den konkreten weiteren Lebenshaltungskosten gefragt noch eine allfällige Pauschale angewandt. Gemäss einschlägigen Empfehlungen sei in Thailand mit monatlichen Auslagen von gegen THB 100'000.– zu rechnen. Für die Erteilung einer Arbeitsbewilligung in Thailand sei ein jährliches Bruttoeinkommen von ca. THB 600'000.– erforderlich. Der Beschwerdeführer liege mit seinem Renteneinkommen von jährlich THB 304'529.– und seinen Auslagen im Jahr 2010 von THB 306'912.– erheblich unter diesen Richtwerten. Er lebe mit seiner Frau und Tochter in ärmlichen Verhältnissen und sei vor der Zusprechung der Invalidenrente jahrelang von der Fürsorge für Schweizer im Ausland unterstützt worden. Da die Tochter mit einem Klumpfuss geboren worden sei, müsse er für eine weitere, diesbezüglich vorgesehene Operation Geld zurücklegen. Die Ehefrau verkaufe vor dem Haus Nudelsuppen und Reisgerichte und erziele damit ein durchschnittliches monatliches Einkommen von ca. THB 2'000.– bis 3'000.–. Ein Vergleich seiner tatsächlichen Einnahmen und regelmässigen Ausgaben ergebe im Jahr 2010 ein Minus von THB 2'383.–. Unter Mitberücksichtigung des Einkommens der Ehefrau sowie ohne Berücksichtigung der ausserordentlichen Kosten würde ein geringer Überschuss von umgerechnet knapp Fr. 907.– im Jahr resultieren.

**D.**

Mit Verfügung vom 4. Oktober 2011 forderte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführer auf, das Formular "Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege" ausgefüllt und mit den nötigen Beweismitteln versehen einzureichen. Der Aufforderung kam der Beschwerdeführer am 4. November 2011 nach und reichte mit dem Formular vom 20. Oktober 2011 mehrere, teilweise jedoch schwer entzifferbare Belege ein.

**E.**

In ihrer Vernehmlassung vom 5. Dezember 2011 beantragt die Vorinstanz, die Beschwerde sei abzuweisen. Zur Begründung bringt sie vor, der Beschwerdeführer habe den Nachweis der Bedürftigkeit weiterhin nicht erbracht. Bereits im Verwaltungsverfahren seien die Angaben zu den Einkommensverhältnissen offensichtlich unvollständig gewesen. Angaben zum Einkommen der Ehefrau hätten gänzlich gefehlt. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren sei die inzwischen vorliegende diesbezügliche Angabe, gleichfalls wie teilweise die geltend gemachten monatlichen Auslagen, nicht belegt worden. Die vom Beschwerdeführer aufgestellten Budgets seien mangels nachweisender Belege nicht überprüfbar. Ebenfalls sei den Unterlagen nicht zu entnehmen, ob das selbstbewohnte Eigenheim allenfalls hypothekarisch weiter belastbar wäre. Die Ausführungen der Rechtsvertreterin würden nicht die fehlenden Nachweise der konkreten finanziellen Situation ersetzen.

**F.**

Am 27. Januar 2012 repliziert der Beschwerdeführer, die Belege seien nicht vollständig, da die Ehefrau die täglichen Einkäufe auf dem Markt betätige und dort keine Quittungen erhalte. Die von ihm geltend gemachten Beträge lägen selbst unter Berücksichtigung der in Thailand tieferen Lebenshaltungskosten weit unter den entsprechenden Pauschalen gemäss der Gesetzgebung über die Ergänzungsleistungen. Die Angaben zum Einkommen der Ehefrau (Führen eines kleinen Essverkaufstands) seien auf Grund der tatsächlichen Verhältnisse geschätzt worden, da sie keine Registrierkasse führe. Die Liegenschaft könne nicht mit einer Hypothek belastet werden, da die Ehefrau kein Grundstückspapier für das Land besitze. Ausserdem sei das Haus ohne Fundament, Isolation und Abwasserkanalisation gebaut und in letzter Zeit unzureichend unterhalten worden. Unter dem Eventualstandpunkt beantragt der Beschwerdeführer den Beizug der Akten bei der Sozialhilfe für Auslandschweizer.

**G.**

Mit Duplik vom 7. Februar 2012 hält die Vorinstanz an ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerde fest und führt aus, der Nachweis der Prozessarmut sei weiterhin nicht rechtsgenüglich erbracht worden.

**H.**

Mit Schreiben vom 17. Juli 2013 teilt der Beschwerdeführer mit, er sei am 17. Juni 2012 mit seiner Tochter in die Schweiz zurückgekehrt und beziehe seither Sozialhilfeleistungen, unter Beilage dreier amtlicher Bestätigungsschreiben.

**I.**

In ihrer Stellungnahme vom 30. Juli 2013 erklärt die Vorinstanz, es seien für die Beurteilung der prozessualen Bedürftigkeit die gesamten wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung vom 26. August 2011 massgebend. Diesbezüglich ergebe die Eingabe des Beschwerdeführers vom 17. Juli 2013 keine neuen Aspekte.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), welche von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG erlassen wurden. Nach der Lehre und Rechtsprechung sind Verfügungen betreffend die unentgeltliche Verbeiständung als prozess- und verfahrensleitende Verfügungen zu qualifizieren (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich Basel Genf 2009, Art. 37 Rz. 28; BGE 131 V 153 E. 1). Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich somit um eine Zwischenverfügung, welche unter den Voraussetzungen von Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG angefochten werden kann. Da die Verweigerung der unentgeltlichen Prozessführung einen nicht wiedergutmachenden Nachteil bewirken kann, stellt die Verfügung vom

26. August 2011 ein taugliches Anfechtungsobjekt dar, gegen das die Beschwerde gemäss Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG zulässig ist.

**1.2** Die IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Deren Verfügungen sind gemäss Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) direkt beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar. Da der Rechtsmittelweg einer anfechtbaren Zwischenverfügung demjenigen der Hauptsache folgt, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

**1.3** Hinsichtlich der Legitimation ist vorab festzuhalten, dass bei Auseinandersetzungen um die unentgeltliche Verbeiständung dem Rechtsvertreter bezüglich der Höhe des Honorars Parteistellung zukommt, nicht jedoch der vertretenen Partei. In Beschwerdeverfahren gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Prozessführung kommt der vertretenen Partei lediglich Parteistellung zu, sofern mit der angefochtenen Verfügung die unentgeltliche Prozessführung grundsätzlich verweigert wurde (vgl. zum Ganzen UELI KIESER, a.a.O., Art. 59 Rz. 8), was vorliegend der Fall ist. Der Beschwerdeführer, welcher am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse im Sinn von Art. 59 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1). Er ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

**1.4** Die Beschwerde wurde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 60 ATSG), weshalb darauf einzutreten ist.

## **2.**

**2.1** Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung der Vorinstanz vom 26. August 2011, mit welcher das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Verwaltungsverfahren abgewiesen wurde. Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit dieser Verfügung.

**2.2** 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).

**2.3** 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. BVGE 2009/65 E. 2.1; ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 240 Rn. 677 und 985; FRITZ GYGI, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2. Aufl., Bern 1983, S. 212).

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

### **3.**

Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege ist als Grundrecht in Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) verankert. In Bezug auf das Sozialversicherungsverfahren, welches kostenlos ist, wurde diese Garantie in Art. 37 Abs. 4 ATSG umgesetzt. Nach dieser Bestimmung wird der gesuchstellenden Person ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt, wo die Verhältnisse es erfordern. Dieser Bestimmung ist Ausfluss der heute gefestigten Lehre und Rechtsprechung, wonach der Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung im Verwaltungsverfahren grundsätzlich anerkannt ist (vgl. zu dieser Entwicklung UELI KIESER, a.a.O., Art. 37 Rz. 17-19; ebenso STEFAN MEICHSSNER, *Das Grundrecht auf unentgeltliche Rechtspflege [Art. 29 Abs. 3 BV]*, Basel 2008, S. 61 f.). Es gelten dieselben Voraussetzungen. Zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wie im Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG): Die Partei muss bedürftig sein, das Begehren nicht aussichtslos erscheinen und die Vertretung im konkreten Fall sachlich geboten sein (BGE 132 V 200 E. 4.1 mit Hinweisen).

Die unentgeltliche Verbeiständung im Sozialversicherungsverfahren ist grundsätzlich nur ausnahmsweise zu gewähren, und an die Voraussetzungen der sachlichen Notwendigkeit ist – insbesondere auch mit Blick auf die *Offizialmaxime* – ein strenger Massstab anzulegen (Urteil des

Bundesgerichts I 746/06 vom 8. November 2006 E. 3.1, Urteil des Bundesgerichts I 812/05 vom 24. Januar 2006 E. 4.2 mit Hinweisen).

**3.1** Die Vorinstanz erwog in ihrer Verfügung vom 26. August 2011, der Beschwerdeführer sei nicht bedürftig, da er auf Grund der monatlichen Invalidenrente in Höhe von THB 304'529.– im Jahr über ein Einkommen verfüge, welches ihn den anderen Arbeitern in Thailand, welche gemäss "le moniteur du commerce international" durchschnittlich jährlich THB 92'760.– verdienen würden, mindestens gleichstelle.

**3.2** Der Beschwerdeführer hält dagegen, gemäss Art. 29 Abs. 3 BV gelte eine Person bedürftig, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermöge, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich seien. Die Vorinstanz habe in der angefochtenen Verfügung zu Unrecht nicht seine tatsächlichen finanziellen Verhältnisse berücksichtigt.

**3.3** Der Beschwerdeführer geht zu Recht davon aus, dass bei der Berechnung der Bedürftigkeit die konkreten Verhältnisse des Gesuchstellenden zu betrachten sind und sein Einkommen seinen Ausgaben gegenüber zu stellen ist. Dies versäumte die Vorinstanz, da sie nur das Einkommen des Beschwerdeführers mit dem durchschnittlichen Einkommen eines Arbeiters in Thailand verglich, ohne jedoch die konkreten Ausgaben des Beschwerdeführers zu berücksichtigen. Schliesslich ist die Berechnung (Herleitung) dieses durchschnittlichen Einkommens in der angefochtenen Verfügung mathematisch nicht nachvollziehbar.

#### **4.**

Vorliegend ist auf Grund der im Beschwerdeverfahren eingereichten Angaben und Belege die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ersichtlich. Selbst unter Berücksichtigung der in Thailand tieferen Lebenshaltungskosten ist die aus der Schweiz bezogene Rentenleistung als knapp existenzsichernd für die laufenden Bedürfnisse der (zu dem Zeitpunkt) dreiköpfigen Familie zu werten. Dass Belege für das damalige Einkommen der Ehefrau fehlen, ist angesichts der konkreten Tätigkeit (einfacher Essverkaufsstand vor dem Haus) sowie der Lebensumstände der Familie verständlich. Die vom Beschwerdeführer hierzu gemachten Angaben erscheinen insgesamt nachvollziehbar. Zwar hat der Beschwerdeführer, wie die Vorinstanz zu Recht bemängelt, nicht alle Ausgabenpunkte vollumfänglich belegt. Indessen sind die von ihm im Formular zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege vom 20. Oktober 2011 zusammen mit

den beigelegten Rechnungen nachvollziehbar. Die Bestätigung der Gemeinde X.\_\_\_\_\_, wonach der Beschwerdeführer gemäss den SKOS-Richtlinien finanziell unterstützt wurde, erging zwar nach Abschluss des Schriftenwechsels im vorliegenden Beschwerdeverfahren, kann indessen für die Beurteilung der finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers für die Zeit davor mitberücksichtigt werden (BGE 116 V 80 E. 6b). Dem Protokoll der Gemeinde X.\_\_\_\_\_ vom 3. Juli 2013 ist schliesslich zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer im Jahr 2013 (und damit ebenfalls erst nach Abschluss des vorliegenden Beschwerdeverfahrens) von seiner Ehefrau habe scheiden lassen, wobei der Ehefrau sämtliche Vermögenswerte zugesprochen worden seien. Im vorliegend zu beurteilenden Zeitraum, für welchen die unentgeltliche Prozessführung beantragt wird (Vorbescheid- und Beschwerdeverfahren) sind indessen die in den vorinstanzlichen Akten sowie den vom Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren eingereichten Unterlagen ersichtlichen Vermögenswerte dennoch zu berücksichtigen. Diesbezüglich gilt die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach der Staat nicht verlangen kann, dass der Gesuchsteller seine Ersparnisse angreife, wenn diese einen sogenannten "Notgroschen" darstellen. Bereits für eine alleinstehende Person variiert dieser Notgroschen zwischen Fr. 20'000.– und 40'000.– (ATF 4P.58/2002 E.2.2). Damit sind die Kontoersparnisse sowie die Lebensversicherung des Beschwerdeführers sowie seiner Ex-Ehefrau im Betrag von insgesamt THB 447'800.– (umgerechnet Fr. 13.030,71; THB 1.– entspricht Fr. 0,0290946, siehe <http://www.umrechnung.org/waehrungen-umrechnen/waehrungs-kurs-umrechner.htm>, zuletzt besucht am 10. September 2013) als Notgroschen zu qualifizieren und ändern nichts an der prozessualen Bedürftigkeit des Beschwerdeführers. Auf Grund der knappen Einkommensverhältnisse ist schliesslich nicht von einer tragbaren Aufnahme respektive Aufstockung einer allfälligen, bereits die Liegenschaft an der (...) in TH-Y.\_\_\_\_\_ belastenden Hypothek auszugehen (BGE 1P.323/2002, 119 Ia 11 E. 5).

Im Vorbescheidverfahren vor der Vorinstanz lagen nicht sämtliche dieser im Beschwerdeverfahren eingereichten Unterlagen und Angaben zu den Bedarfszahlen des Beschwerdeführers vor, wie die Vorinstanz zu recht bemängelt. Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer bringt hiergegen sinngemäss vor, die Vorinstanz sei der ihr im Rahmen der Officialmaxime zukommenden Untersuchungspflicht nicht nachgekommen, indem sie lediglich das Formular für die Beurteilung eines Gesuchs um Erlass der Rückerstattungsforderung zugestellt habe, worin aber keine Felder zu den monatlichen Auslagen auszufüllen waren. Mit Ausnahme des Ein-

kommens der Ex-Ehefrau hat der Beschwerdeführer das erwähnte Formular am 2. Juli 2011 denn auch vollständig ausgefüllt und die angegebenen Vermögenswerte (Wertschriften, Lebensversicherung) belegt. Es ist fraglich, ob die Vorinstanz unter diesen Umständen von einem fehlenden Nachweis der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ausgehen durfte oder ob die fehlenden Angaben des Beschwerdeführers zu seinen laufenden Lebenshaltungskosten auf Grund der unterbliebenen diesbezüglichen Nachfrage durch die Vorinstanz als gerechtfertigt zu betrachten ist. Diese Frage kann indessen vorliegend offenbleiben, nachdem die Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung im Vorbescheidverfahren bereits aus einem anderen Grund nicht gegeben sind, wie in nachfolgender E. 5 zu sehen sein wird.

## **5.**

Nachdem die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Verteidigung bereits auf Grund der (vorliegend umstrittenen) fehlenden Bedürftigkeit abwies, nahm sie keine Prüfung der Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung im Vorbescheidverfahren vor. Der Beschwerdeführer hielt hierzu im Einwand vom 30. Mai 2011, auf welchen er in seiner Beschwerdeschrift i.f. verwies, fest, er habe in der Vergangenheit immer versucht, seine Angelegenheit selber zu vertreten, da er nicht für einen Rechtsbeistand habe aufkommen können. Er sei nun nicht mehr in der Lage, seine Rechte im IV-Verfahren selber zu wahren.

**5.1** Nach Lehre und Rechtsprechung soll die Formulierung in Art. 37 Abs. 4 ATSG "Wo die Verhältnisse es erfordern" (vgl. E. 3) der Absicht des Gesetzgebers Ausdruck verleihen, wonach an die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung im Verwaltungsverfahren höhere Anforderungen zu stellen sind als im Beschwerdeverfahren, da ein Beschwerdeverfahren in der Regel komplexer ist als ein Verwaltungsverfahren. Die Komplexität des Verfahrens bildet somit ein entscheidendes Element für die Beurteilung der Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung. Je nach Stadium des Verfahrens oder nach Verfahrenskonstellation kann die Vertretung auch im erstinstanzlichen Verfahren geboten sein, insbesondere im Fall einer Rentenrevision oder wenn sich ein Verwaltungsverfahren an eine Rückweisung durch eine Gerichtsbehörde anschliesst (vgl. BGE 132 V 200 E. 4.1, BGE 125 V 32 E. 2; BGE 125 V 32 E. 4b; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVGer] I 746/06 vom 8. November 2006 E. 3.1; UELI KIESER, a.a.O. Rz. 22 f.). Die Komplexität der zu lösenden Fragen ist jedoch nicht absolut, sondern in Abhängigkeit von den Fähigkeiten der betroffenen Person zu beurteilen (vgl. Urteil des Bundesgerichts [BGer]

2P.234/2006 vom 14. Dezember 2006 E. 3.3; STEFAN MEICHSSNER, a.a.O., S. 132). Massgeblich ist auch die Frage, ob die Vertretung durch einen Sozialarbeiter oder durch Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen in Betracht kommt (BGE 132 V 200 E. 4.1; UELI KIESER, a.a.O. Rz. 23). Schliesslich kann eine unentgeltliche Vertretung im Verwaltungsverfahren auch erforderlich sein, wenn ein besonders starker Eingriff in die Rechtsstellung der betroffenen Partei droht (Urteil des Bundesgerichts 2P.234/2006 vom 14. Dezember 2006 E. 3.2; BGE 125 V 32 E. 4b; UELI KIESER, a.a.O., Rz. 23).

Allein aus dem Umstand, dass in einem Sozialversicherungsverfahren die *Offizialmaxime* gilt, kann allerdings nicht auf fehlende Notwendigkeit der Vertretung geschlossen werden; denn ein sozialversicherungsrechtliches Verfahren ist nicht immer leicht zu verstehen, zumal der versicherten Person mitunter eine umfassende Mitwirkungspflicht obliegt und sie nicht vor Fehlleistungen der Behörden gefeit ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.234/2006 vom 14. Dezember 2006 E. 3.4; BGE 130 I 180 E. 3.1; STEFAN MEICHSSNER, a.a.O., S. 131).

**5.2** Das vorliegende Verfahren bietet weder in Bezug auf Sachverhalt noch rechtlich besondere Schwierigkeiten (vgl. Beispiele von rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten in Urteil C-4245/2009 des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Mai 2011). Es handelt sich um ein durch den Beschwerdeführer eingeleitetes Revisionsverfahren, der um die Zusprechung einer höheren, als die ihm bereits mit Verfügung vom 30. Juli 2008 rechtskräftig zugesprochenen, halben Invalidenrente ersuchte. Anders als in vergleichbaren Fällen, in denen das Bundesverwaltungsgericht ein Anspruch auf unentgeltliche Prozessverbeiständung im Verwaltungsverfahren bejaht hat, steht damit im vorliegenden Fall für den Beschwerdeführer gerade nicht die Herabsetzung oder Aufhebung / Einstellung einer laufenden Rentenleistung auf dem Spiel. Ebensowenig ging dem Verwaltungsverfahren eine Rückweisung durch eine Gerichtsbehörde voraus (vgl. z.B. Urteile des Bundesverwaltungsgericht C-7210/2009 vom 29. April 2010, E. 5.2 und C-51/2010 vom 9. Mai 2011, E. 3.3). Die Aktenlage in medizinischer Hinsicht erweist sich durchaus als (noch) überschaubar. In materieller Hinsicht ging es für den Beschwerdeführer insbesondere darum, die von ihm geltend gemachte Verschlechterung seines Gesundheitszustands darzulegen. Der Beschwerdeführer ist Schweizer Bürger und damit der vorliegenden Verfahrenssprache kundig. Bis zum Erlass des Vorbescheids vom 25. März 2011 hat er sich stets selber vertreten, hierbei mehrere ausführliche Stellungnahmen zu seinem Gesund-

heitszustand eingereicht und in dem vorausgegangenem Verwaltungsverfahren insbesondere erfolgreich die derzeit laufenden Rentenleistungen erwirkt. Inwiefern ihm die persönliche Wahrung seiner Rechte seit Vorliegen des Vorbescheids vom 25. März 2011 nicht mehr möglich sein soll, hat der Beschwerdeführer nicht begründet. Schliesslich genügt gemäss Rechtsprechung in Verfahren vor der IVSTA eine Landesabwesenheit grundsätzlich nicht, um die Notwendigkeit der Vertretung zu begründen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6983/2009 vom 12. April 2010).

Die IVSTA hat im Rahmen des Verwaltungsverfahrens das Revisionsbegehren des Beschwerdeführers materiell geprüft, bevor sie mit Vorbescheid vom 25. März 2011 ihren beabsichtigten Entscheid mitgeteilt hat. Im Rahmen des Vorbescheidverfahrens erhielt der Beschwerdeführer Gelegenheit, zum beabsichtigten Entscheid Stellung zu nehmen (Art. 57a Abs. 1 IVG). Es entspricht dem Sinn und Zweck des Vorbescheidverfahrens, eine unkomplizierte Diskussion des Sachverhalts zu ermöglichen und dadurch die Akzeptanz des Entscheids bei den Versicherten zu verbessern. Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer mit dem beabsichtigten Entscheid nicht einverstanden war, rechtfertigt die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung nicht.

Gesamthaft ist vorliegend somit kein besonders schwerer Eingriff in die Rechtsstellung des Beschwerdeführers und keine Situation, die sich "von einem normalen Durchschnittsfall" im Sachgebiet der Invalidenversicherung unterscheidet, auszumachen. Die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung in der hier zu beurteilenden Angelegenheit liefe darauf hinaus, diesen Anspruch in den meisten Vorbescheidverfahren der Invalidenversicherung zu bejahen, was der von einem "sehr strengen Massstab" ausgehenden gesetzlichen Konzeption von Art. 37 Abs. 4 ATSG widerspräche (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_315/2009 vom 18. September 2009 E. 2.1 mit Hinweisen).

**5.3** Nach dem Gesagten sind somit die besonderen Voraussetzungen für die ausnahmsweise Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung im Verwaltungsverfahren im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Auf Grund der vorangehend dargelegten substituierenden Begründung erweist sich die angefochtene Verfügung als richtig und ist im Ergebnis zu bestätigen (vgl. E. 2.3). Die Beschwerde ist entsprechend abzuweisen.

## 6.

Zu befinden bleibt über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im vorliegenden Beschwerdeverfahren.

**6.1** Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG befreit die Beschwerdeinstanz eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, auf Antrag von der Bezahlung der Verfahrenskosten, sofern ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint. Wenn es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, bestellt die Beschwerdeinstanz der Partei einen Anwalt (Art. 65 Abs. 2 VwVG).

Da die Vorinstanz die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers lediglich durch einen Vergleich seines Einkommens mit dem durchschnittlichen Einkommen eines Arbeiters in Thailand verglich, ohne die konkreten Verhältnisse des Beschwerdeführers zu berücksichtigen, war vorliegend sein Begehren nicht von vornherein aussichtslos. Nach der Rechtsprechung ist eine anwaltliche Mitwirkung angezeigt, wenn schwierige rechtliche oder tatsächliche Fragen dies notwendig erscheinen lassen und eine Verbeiständung durch Verbandsvertreter, Fürsorger oder andere Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen nicht in Betracht fällt (BGE 125 V 32 E. 2, bestätigt in BGE 132 V 200 E. 4.1). Die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung kann vorliegend nicht zum Vornherein verneint werden, nachdem ein Gerichtsverfahren, in welchem es um einen Rentenanspruch geht, trotz der geltenden Untersuchungsmaxime nicht ohne Weiteres als einfach zu betrachten ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C.172/2010 vom 29. März 2010 E. 4). Wie vorangehend aufgezeigt, hat der Beschwerdeführer seine Bedürftigkeit im Beschwerdeverfahren ausreichend dargetan (E. 3.4). Entsprechend ist ihm die unentgeltliche Prozessverbeiständung im Beschwerdeverfahren zu bewilligen.

**6.2** Der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers wird für die unentgeltliche Verbeiständung des Beschwerdeführers eine pauschale Entschädigung von Fr. 2'000.– ausgerichtet (inkl. Barauslagen, ohne MWST; vgl. Art. 1 Abs. 2 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 und Art. 18 Abs. 1 des Mehrwertsteuergesetzes vom 12. Juni 2009 [MWSTG, SR 641.20]).

## 7.

Streitigkeiten im Zusammenhang mit der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung unterliegen grundsätzlich nicht der Kostenpflicht (Bundesgerichtsentscheid I 129/06 vom 8. Mai 2006), weshalb vorliegend auf die Erhebung von Verfahrenskosten verzichtet wird (Art. 6 Bst. b VGKE).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**3.**

Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung durch Rechtsanwältin lic. iur. Yolanda Schweri im Beschwerdeverfahren wird gutgeheissen.

**4.**

Der unentgeltlichen Rechtsvertreterin wird zu Lasten der Gerichtskasse eine Entschädigung von Fr. 2'000.– zugesprochen.

**5.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde; Beilage: Formular Zahlungsadresse)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. \_\_\_\_\_; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen BSV (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Francesco Brentani

Marion Sutter

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 21. Oktober 2013