

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-2058/2009
{T 0/2}

Urteil vom 7. Dezember 2010

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),
Richter Francesco Parrino,
Richter Beat Weber,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

X._____, Kosovo, Zustelladresse: **Y.**_____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

IV (Rente).

Sachverhalt:**A.**

Der am (...) 1967 geborene, verheiratete Staatsangehörige von Serbien und Montenegro X._____ lebt seit September 2006 in Kosovo (act. 1 und 30). Er war in den Jahren 1991 bis 2002 (mit Unterbrüchen) in der Schweiz als Gipser erwerbstätig und hat dabei Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) entrichtet (act. 1 und 2). Mit Gesuch vom 14. Oktober 2005 (act. 1; Posteingang IV-Stelle St. Gallen [nachfolgend: IV-Stelle SG] am 16. November 2005) hat X._____ einen Antrag auf Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung (IV) gestellt.

B.

Mit Schreiben vom 29. November 2005 (act. 5) hat die IV-Stelle SG die Anmeldung von X._____ der Invalidenversicherung des Fürstentums Liechtenstein (nachfolgend: IV FL) zur Bearbeitung weitergeleitet, da dieser zuletzt im Fürstentum Liechtenstein gearbeitet habe.

Mit Schreiben vom 8. Dezember 2006 (act. 34) hat die IV-Stelle SG die Akten an die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend: IVSTA) weitergeleitet, da X._____ im Ausland Wohnsitz begründet habe.

C.

Mit Verfügung vom 25. Februar 2009 (act. 114) hat die mit dem Leistungsgesuch befasste IVSTA gemäss Vorankündigung im Vorbescheid vom 22. Dezember 2008 (act. 111) das Leistungsbegehren von X._____ abgewiesen.

Die IVSTA zog zur Beurteilung des Gesuchs namentlich folgende Unterlagen bei: den Bericht von Dr. med. A._____, Ärztin für Rheumatologie und Innere Medizin, vom 31. März 2005 (act. 61), den Bericht von Dr. med. B._____, Facharzt Radiologie, vom 18. Mai 2005 (act. 62), die Berichte des Kantonsspitals J._____ vom 5. August 2005 (act. 64), vom 6. Januar 2006 (act. 66) und vom 10. März 2006 (act. 67), den Bericht von Dr. med. C._____, Allgemeinmedizin, vom 23. April 2006 (act. 68), den Bericht der Klinik D._____, Klinik für Neuropsychiatrie und neurologische Bildgebung, vom 22. Januar 2007 (act. 75), den undatierten Bericht der Klinika E._____ (act. 91), die Berichte von Dr. med. F._____ des ärztlichen Dienstes der IV FL vom 31. Mai 2007 (act. 79) und vom 21. Mai

2008 (act. 95) sowie die Stellungnahme von Dr. med. G._____, Allgemeinmedizin, des regionalen ärztlichen Dienstes (RAD) Rhone vom 17. November 2008 (act. 108).

Die Ärzte diagnostizierten bei X._____ im Wesentlichen Schulterbeschwerden (Impingement-Syndrom), ein zervikobrachiales Syndrom, Spannungskopfschmerzen sowie eine somatoforme Schmerzstörung.

D.

Gegen die Verfügung vom 25. Februar 2009 hat X._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 24. März 2009 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben. Er beantragte im Wesentlichen die Aufhebung der Verfügung und die Zusprechung einer Invalidenrente, eventualiter die erneute Anordnung einer Begutachtung in der Schweiz. Zur Begründung führte er aus, er sei gesundheitlich erheblich beeinträchtigt, müsse sich verschiedenen Therapien unterziehen und viele Medikamente einnehmen.

E.

Mit undatierter Eingabe (Posteingang Bundesverwaltungsgericht [BVGer] am 27. April 2009) hat der Beschwerdeführer ein schweizerisches Zustelldomizil angegeben.

F.

Am 11. Mai 2009 ist der mit Zwischenverfügung vom 29. April 2009 einverlangte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 300.-- beim Bundesverwaltungsgericht eingegangen.

G.

Mit Vernehmlassung vom 17. August 2009 hat die IVSTA die Abweisung der Beschwerde beantragt. Zur Begründung führte sie aus, der Beschwerdeführer sei nicht in rentenrelevantem Ausmass invalid, weshalb er keinen Anspruch auf eine Rente habe.

H.

Mit Replik vom 17. September 2009 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest.

I.

Die IVSTA liess sich nicht mehr vernehmen.

J.

Auf Aufforderung des Instruktionsrichters hat die IV FL mit Eingabe vom 13. Oktober 2010 das nervenfachärztliche Gutachten von Dr. med. H._____ vom 12. Juni 2009 sowie das orthopädische (Gesamt-)Gutachten von Dr. med. I._____ vom 10. Juli 2009 eingereicht. Diese Unterlagen wurden den Parteien am 20. Oktober 2010 zur Kenntnisnahme zugestellt.

K.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Beweismittel ist – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

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

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und Art. 69 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

1.2 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Gemäss Art. 3 lit. d^{bis} VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG, SR 830.1) vorbehalten. Gemäss Art. 2 ATSG sind die Bestimmungen dieses Gesetzes auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze es vorsehen. Nach Art. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung anwendbar (Art. 1a bis 70 IVG), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formellrechtlicher Hinsicht mangels anderslautender Übergangsbestimmungen grund-

sätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

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

1.4 Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht und der Kostenvorschuss innert Frist geleistet wurde, ist darauf einzutreten.

2.

2.1 Nach dem Zerfall der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien blieben zunächst die Bestimmungen des Abkommens vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung (SR 0.831.109.818.1) für alle Staatsangehörigen des ehemaligen Jugoslawiens anwendbar (BGE 126 V 198 E. 2B, 122 V 381 E. 1 mit Hinweis). Zwischenzeitlich hat die Schweiz mit Nachfolgestaaten des ehemaligen Jugoslawiens (Kroatien, Slowenien, Mazedonien), nicht aber mit Serbien und (nach dessen Unabhängigkeitserklärung) Kosovo, neue Abkommen über Soziale Sicherheit abgeschlossen. Mit dem Kosovo wird das Sozialversicherungsabkommen mit Jugoslawien seit dem 1. April 2010 nicht mehr weitergeführt. Für den Beschwerdeführer als Bürger des Kosovo findet demnach das schweizerisch-jugoslawische Sozialversicherungsabkommen vom 8. Juni 1962 noch insoweit Anwendung, als Sachverhalte zu beurteilen sind, die sich vor dem 1. April 2010 ereignet haben. Nach Art. 2 dieses Abkommens stehen die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten in ihren Rechten und Pflichten aus den in Art. 1 genannten Rechtsvorschriften, zu welchen die schweizerische Bundesgesetzgebung über die Invalidenversicherung gehört, einander gleich, soweit nichts anderes bestimmt ist.

Da vorliegend keine abweichenden Bestimmungen zur Anwendung gelangen, bestimmt sich der Anspruch des Beschwerdeführers auf Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung gemäss vorstehenden Ausführungen auf Grund des schweizerischen Rechts.

2.2 In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen

führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3). Ein allfälliger Leistungsanspruch ist für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis; BGE 130 V 445).

Für die Beurteilung des Leistungsanspruchs sind bis zum 31. Dezember 2007 das IVG und das ATSG in der Fassung vom 21. März 2003 und die IVV in der Fassung vom 21. Mai 2003 (4. IV-Revision, AS 2003 3837 beziehungsweise AS 2003 3859, in Kraft vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007) anwendbar. Am 1. Januar 2008 sind die Änderungen des IVG und des ATSG vom 6. Oktober 2006 sowie der IVV vom 28. September 2007 (5. IV-Revision, AS 2007 5129 beziehungsweise AS 2007 5155) in Kraft getreten. Soweit sich der Rentenanspruch auf die Zeit nach dem 1. Januar 2008 bezieht, sind die Bestimmungen der erwähnten Erlasse in der seit diesem Datum geltenden Fassung anwendbar.

Sofern sich die einschlägigen Bestimmungen materiell nicht verändert haben, werden im Folgenden – falls nichts Gegenteiliges vermerkt – die Bestimmungen lediglich in der ab 1. Januar 2008 gültig gewesenen Fassung zitiert.

2.3 Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Entscheides eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b).

Nachfolgend zu würdigen sind jedoch nebst den ärztlichen Berichten, welche bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung vom 25. Februar 2009 verfasst wurden, auch die von der IV FL im vorliegenden Verfahren eingereichten Gutachten neueren Datums, da diese medizinischen Dokumente in einem engen Sachzusammenhang stehen, geht es doch in den Gutachten auch darum, die gesundheitliche Situation des Beschwerdeführers zur Beurteilung des Leistungsgesuchs zu erörtern, um anschliessend über einen Rentenanspruch zu entscheiden. Die Gutachten sind daher geeignet, die Beurteilung im Verfügungszeitpunkt zu beeinflussen (vgl. BGE 116 V 80 E. 6b; ZAK 1989 S. 111 E. 3b mit Hinweisen).

2.4 Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

3.

Vorab ist zu prüfen, ob die IVSTA angesichts des bei der IV-Stelle SG eingereichten Gesuchs und des im September 2006 erfolgten Wohnsitzwechsels des Beschwerdeführers überhaupt die zuständige Verfügungsbehörde war.

3.1 Die örtliche Zuständigkeit der IV-Stelle richtet sich in der Regel nach dem Wohnsitz des Versicherten im Zeitpunkt der Anmeldung (Art. 55 IVG). Im Zeitpunkt der Anmeldung zum Bezug von IV-Leistungen im November 2005 hatte der Beschwerdeführer Wohnsitz im Kanton St. Gallen, weshalb das Rentengesuch zu Recht bei der IV-Stelle SG eingereicht wurde (Art. 40 Abs. 1 lit. a IVV).

3.2 Gemäss Art. 40 Abs. 3 IVV bleibt die einmal begründete Zuständigkeit der IV-Stelle im Verlaufe des Verfahrens erhalten. Frühestens nach einer gerichtlichen Rückweisung der Sache zur weiteren Abklärung und neuer Verfügung an die Verwaltung kann sich ein Wechsel der IV-Stelle rechtfertigen (Urteil des Bundesgerichts [BGer] I 232/03 vom 22. Januar 2004, publiziert in SVR 2005 IV Nr. 39 S. 145 ff. E. 3.3.1 f.; vgl. auch Urteil des BGer I 190/06 vom 16. Mai 2007 E. 3.2). Die IV-Stelle SG wäre somit für den Erlass der Verfügung zuständig gewesen.

3.3 Verfügungen von örtlich unzuständigen IV-Stellen – vorliegend der IVSTA – sind in der Regel nicht nichtig, sondern lediglich anfechtbar (Urteil des BVGer C-2687/2006 vom 27. August 2008 E. 3.2 mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung kann im Beschwerdeverfahren aus prozessökonomischen Gründen von der Aufhebung der Verfügung einer unzuständigen IV-Stelle und Überweisung der Sache an die zuständige IV-Stelle abgesehen werden, wenn die fehlende Zuständigkeit nicht gerügt wird und aufgrund der gegebenen Aktenlage in der Sache entschieden werden kann (Urteile des BGer I 8/02 vom 16. Juli 2002 E. 2.4 in Verbindung mit E. 1.1 und I 232/03 vom 22. Januar 2004, publiziert in SVR 2005 IV Nr. 39, E. 4.2.1).

3.4 Da vorliegend die fehlende Zuständigkeit nicht gerügt wurde und aufgrund der gegebenen Aktenlage in der Sache entschieden werden kann, ist aus prozessökonomischen Gründen von der Aufhebung der Verfügung der Vorinstanz und von der Überweisung der Sache an die zuständige IV-Stelle SG abzusehen.

4.

4.1 Anspruch auf eine ordentliche Rente haben gemäss Art. 36 Abs. 1 IVG (4. IV-Revision) die rentenberechtigten Versicherten, die bei Eintritt der Invalidität während mindestens eines vollen Jahres Beiträge an die schweizerische Sozialversicherung geleistet haben. Meldet sich ein Versicherter mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs an, so werden die Leistungen in Abweichung von Artikel 24 Absatz 1 ATSG lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate ausgerichtet (Art. 48 Abs. 2 IVG [in der bis 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Fassung]).

4.2 Versicherte haben Anspruch auf eine Viertelsrente, wenn sie zu mindestens 40 Prozent invalid sind, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 Prozent besteht ein Anspruch auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 Prozent auf eine Dreiviertelsrente und bei mindestens 70 Prozent auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 1 IVG [4. IV-Revision] respektive Art. 28 Abs. 2 IVG [5. IV-Revision]). Gemäss Art. 28 Abs. 1^{ter} IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 Prozent entsprechen, jedoch nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen, was vorliegend nicht der Fall ist.

4.3 Der Rentenanspruch nach Artikel 28 entsteht nach den Vorschriften der 4. IV-Revision frühestens in dem Zeitpunkt, in dem der Versicherte mindestens zu 40% bleibend erwerbsunfähig (Art. 7 ATSG) geworden ist (Art. 29 Abs. 1 lit. a IVG [4. IV-Revision]) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen war (Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG [4. IV-Revision]). Nach den Bestimmungen der 5. IV-Revision haben Anspruch auf eine Rente Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können, während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40% arbeitsunfähig (Art. 6

ATSG) gewesen sind und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40% invalid (Art. 8 ATSG) sind (Art. 28 Abs. 1 lit. a bis c IVG [5. IV-Revision]).

4.4 Gemäss Art. 8 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall. Erwerbsunfähigkeit ist gemäss Art. 7 ATSG 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. 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).

4.5 Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes im schweizerischen Invalidenversicherungsverfahren ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und gegebenenfalls bezüglich welcher Tätigkeiten der Versicherte arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind sodann eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen dem Versicherten konkret noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, 115 V 134 E. 2; AHI-Praxis 2002, S. 62, E. 4b/cc).

4.5.1 Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie die einzelnen Beweismittel zu würdigen sind. Für das gesamte Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgerichte die Beweise frei, das heisst ohne 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 medi-

zinischen 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.

4.5.2 Bezüglich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft des Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder als Gutachten (vgl. dazu das Urteil des BGer I 268/2005 vom 26. Januar 2006 E. 1.2 mit Hinweis auf BGE 125 V 352 E. 3.a).

Gleichwohl erachtet es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar, Richtlinien für die Beweiswürdigung in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten aufzustellen (vgl. hierzu BGE 125 V 352 E. 3b; AHJ 2001 S. 114 E. 3b; Urteil des BGer I 128/98 vom 24. Januar 2000 E. 3b). So 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 353 E. 3b/bb, mit weiteren Hinweisen). Berichte der behandelnden Ärzte schliesslich sind aufgrund deren auftragsrechtlicher Vertrauensstellung zum Patienten mit Vorbehalt zu würdigen (BGE 125 V 353 E. 3b/cc). Dies gilt für den allgemein praktizierenden Hausarzt wie auch für den behandelnden Spezialarzt (Urteil des BGer I 655/05 vom 20. März 2006 E. 5.4 mit Hinweisen; vgl. aber Urteil des BGer 9C_24/2008 vom 27. Mai 2008 E. 2.3.2).

4.5.3 Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte kommt Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Die Tatsache allein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht,

lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schliessen. Es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen (BGE 125 V 351 E. 3b/ee mit Hinweisen).

4.6 Vor der Berechnung des Invaliditätsgrades muss jeweils beurteilt werden, ob die versicherte Person als (teil-)erwerbstätig oder nicht-erwerbstätig einzustufen ist, was entsprechenden Einfluss auf die anzuwendende Methode der Invaliditätsgradbemessung hat (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs, gemischte Methode, spezifische Methode des Betätigungsvergleichs, vgl. Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28 Abs. 2, Abs. 2^{bis} und Abs. 2^{ter} IVG [4. IV-Revision] und Art. 28a IVG [5. IV-Revision]).

Beim Einkommensvergleich 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 (sogenanntes Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sogenanntes Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenüber gestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2, 128 V 29 E. 1). Für den Einkommensvergleich sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des (hypothetischen) Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben und allfällige rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass respektive bis zum Einspracheentscheid zu berücksichtigen sind (BGE 129 V 222 E. 4). Für die Ermittlung des Einkommens, welches der Versicherte ohne Invalidität erzielen könnte (Valideneinkommen), ist entscheidend, was er im fraglichen Zeitpunkt nach dem im Sozialversicherungsrecht allgemein gültigen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (vgl. BGE 126 V 360 E. 5b, BGE 125 V 195 E. 2, je mit Hinweisen) als Gesunder tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da es empirischer Erfahrung entspricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne

Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen von diesem Grundsatz müssen ebenfalls mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erwiesen sein, damit sie berücksichtigt werden können. Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Ist – wie hier – kein tatsächlich erzieltetes Erwerbseinkommen nach Eintritt der Invalidität mehr gegeben, namentlich weil die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder zumindest keine zumutbare Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, so sind nach der Rechtsprechung die gesamtschweizerischen Tabellenlöhne gemäss den vom BFS periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) heranzuziehen (vgl. BGE 129 V 472 E. 4.2.1). Massgebend sind dabei die monatlichen Bruttolöhne (Zentralwerte) im jeweiligen Wirtschaftssektor.

5.

Nachfolgend ist zu prüfen, ob die IVSTA das Leistungsbegehren des Beschwerdeführers zu Recht abgewiesen hat.

5.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, er sei in seiner Arbeitsfähigkeit stark eingeschränkt und müsse viele Therapien machen und Medikamente einnehmen.

5.2 Die IVSTA entgegnet, es sei keine rentenrelevante Invalidität festgestellt worden, weshalb der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf eine Rente habe.

5.3

5.3.1 Dem Bericht von Dr. med. A._____, Ärztin für Rheumatologie, vom 31. März 2005 (act. 61) ist zu entnehmen, dass beim Beschwerdeführer ein zervikobrachiales Syndrom rechts sowie ein Impingement der rechten Schulter, Status nach subacromialer Dekompression 03/2001 vorliege. Seit Dezember 2004 hätten die Schmerzen massiv zugenommen; seit dem 28. Dezember 2004 liege eine volle Arbeitsunfähigkeit vor. Die Ärztin führte aus, sie empfehle eine weitere Abklärung der Impingement-Symptomatik, habe dem Beschwerdeführer aber trotz der bestehenden Beschwerden angeraten, weiterhin zu 50% arbeiten zu gehen.

5.3.2 Gemäss dem Bericht von Dr. med. B._____, Facharzt für Radiologie, vom 18. Mai 2005 (act. 62) liegt beim Beschwerdeführer

ein Bandscheibenvorfall lateralseitig im Fach HWK4/5 links mit Einengung des Neuroforamens vor. Der Zustand habe sich im Vergleich zur Voruntersuchung am 10. März 2005 nicht verändert. Zur Arbeitsfähigkeit hat sich Dr. med. B._____ nicht geäußert.

5.3.3 Den Berichten des Kantonsspitals J._____ vom 5. August 2005 sowie vom 6. Januar 2006 (act. 64 und 66) ist zu entnehmen, dass beim Beschwerdeführer episodische Kopfschmerzen vom Spannungstyp mit Tendenz zur Chronifizierung, ein Status nach zweimaliger Commotio cerebri (1999 und 2001) sowie ein zervikobrachiales Schmerzsyndrom rechts bei Neeracromioplastik am 11. Mai 2005 festgestellt worden sind. In Bezug auf die Arbeitsfähigkeit ist den Berichten nichts zu entnehmen.

5.3.4 Dr. med. C._____ hat in seinem Bericht vom 23. April 2006 (act. 68) die Diagnosen chronische Schulterbeschwerden rechts und Status nach Zervikobrachialgie rechts gestellt. Aufgrund dieser Beschwerden schätzte er den Beschwerdeführer in seiner früheren Tätigkeit als Gipser zu 100% arbeitsunfähig und in einer leichten, wechselbelastenden Tätigkeit ohne Arbeiten über Schulterhöhe als zu 100% arbeitsfähig.

5.3.5 Dem Bericht der Klinik D._____ vom 22. Januar 2007 (act. 75) ist zu entnehmen, der Beschwerdeführer leide an einem ängstlich-depressiven posttraumatischen Syndrom, an einem zervikobrachialen Syndrom rechts, an einer Impingement-Symptomatik und es bestehe ein Status nach Acromionplastik rechts. Zur Arbeitsfähigkeit äusserten sich die Ärzte nicht.

5.3.6 K._____ der Klinika E._____ attestiert dem Beschwerdeführer in seinem undatierten Bericht (act. 91) einen Status nach Schädel-Hirn-Trauma, ein zervikobrachiales Syndrom rechts, eine psychoorganische Störung sowie eine somatoforme Schmerzstörung. Die Arbeitsunfähigkeit liege bei 40% bis 50%.

5.3.7 Dr. med. F._____ des ärztlichen Dienstes der IV FL verwies in seinen Stellungnahmen vom 31. Mai 2007 (act. 79) sowie vom 21. Mai 2008 (act. 95) in Bezug auf die Diagnosen auf den SUVA-Bericht vom 28. September 2005 (Residualbeschwerden Schulter rechts, Zervikozephalgie bei degenerativem Bandscheibenleiden mittlere HWS sowie wahrscheinliche vorübergehende Traumatisierung durch frontal-seitliche Kollision bei Autounfall), ferner hielt er fest, dass die

diagnostizierte somatoforme Schmerzstörung nicht als invalidisierend angesehen werden könne, da keine schwere Komorbidität oder andere "Förster-Kriterien" erfüllt seien. Aufgrund der festgestellten Einschränkungen im Schulterbereich, sei der Beschwerdeführer in seiner Tätigkeit als Gipser zu 100% arbeitsunfähig. In einer angepassten Tätigkeit (leichte bis mittelschwere Arbeit, Belastung des rechten Armes mit bis zu maximal 7,5 kg bis auf Bauchhöhe, keine repetitiven Überkopfarbeiten, keine Arbeitsabläufe mit Vibration, Schlägen, ausladenden oder werfenden Bewegungen) sei der Beschwerdeführer als zu 100% arbeitsfähig anzusehen.

5.3.8 Dr. med. G. _____ des RAD Rhone würdigte in seiner medizinischen Stellungnahme vom 17. November 2008 die vorhandenen Berichte wie folgt: Der Beschwerdeführer leide hauptsächlich an einem zervikalen Zephalosyndrom, an Zervikobrachialgien links, an einer degenerativen Diskopathie (ICD-10 M50.3) sowie einer posttraumatischen Verletzung der rechten Schulter (ICD-10 M75.9). Als Nebendiagnosen ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit nannte er eine somatoforme Schmerzstörung ohne schwere psychiatrische Komorbidität. In der früheren Tätigkeit als Gipser liege eine Arbeitsunfähigkeit von 100% vor, hingegen bestehe in einer leichten Verweistätigkeit keine Arbeitsunfähigkeit.

5.3.9 Dr. med. H. _____, Facharzt für Psychiatrie und Neurologie, stellte im nervenfachärztlichen Gutachten vom 12. Juni 2009 fest, der Beschwerdeführer leide an einer leichtgradigen depressiven Störung bei körperlichen Beschwerden und sozialer Belastungssituation sowie (Spannungs-)Kopfschmerzen. Ferner hielt der Arzt fest, er könne das im Bericht der Klinik E. _____ erwähnte psychoorganische Syndrom keineswegs bestätigen, ja sogar ausschliessen, zumal beim Beschwerdeführer keine entsprechende psychiatrische Vorgeschichte vorhanden und somit das Vorliegen eines solchen Syndroms ausgeschlossen sei. Die Arbeitsfähigkeit als Gipser erachtete er (aus orthopädischen Gründen) als nicht mehr gegeben. In leichteren Tätigkeiten sei der Beschwerdeführer grundsätzlich zu 100% arbeitsfähig, wobei in einer gewissen Einarbeitungszeit aufgrund der depressiven Störung die (psychische) Belastbarkeit möglicherweise noch vermindert sei.

5.3.10 Dr. med. I. _____, Facharzt für Orthopädie, hat in seinem (Gesamt-)Gutachten vom 10. Juli 2009 folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit gestellt: chronisches zervikobrachiales

Syndrom rechts mit Sensibilitätsverminderung ohne motorische Ausfälle, chronische Lumboischialgie rechts mit leichter Sensibilitätsverminderung ohne motorische Ausfälle sowie schmerzhafter Zustand der rechten Schulter bei Impingement und Teilruptur der Supraspinatus-Sehne. Als Diagnose ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit nannte Dr. med. I._____ eine Chondropathia patellae am rechten Knie. Der Beschwerdeführer sei (gemäss Dr. med. C._____) vom 28. Dezember 2004 bis im Oktober 2005 vollständig arbeitsunfähig gewesen. Seit Oktober 2005 (Beginn der 50%igen Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit; vgl. act. 68) sei ihm eine angepasste Tätigkeit wieder zumutbar.

5.4 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Ärzte im Wesentlichen übereinstimmend davon ausgehen, der Beschwerdeführer leide namentlich an einem zervikobrachialen Syndrom rechts, an einer Impingement-Symptomatik der rechten Schulter und an einem Bandscheibenvorfall lateralseitig im Fach HWK4/5 links. Uneinheitlich ist die Beurteilung der Ärzte in Bezug auf die Frage, ob der Beschwerdeführer zudem an einer somatoformen Schmerzstörung oder an einer depressiven Störung leidet.

Zu der aus den festgestellten Beeinträchtigungen folgenden Arbeitsunfähigkeit haben sich nicht alle Ärzte geäußert. Diejenigen, die eine Angabe gemacht haben, gehen in der Regel davon aus, der Beschwerdeführer sei aufgrund der Schulterproblematik in der ursprünglichen Tätigkeit als Gipser zwar nicht mehr arbeitsfähig, er sei jedoch in einer leichten bis mittelschweren Verweistätigkeit unter Beachtung gewisser Einschränkungen (Belastung des rechten Armes mit bis zu maximal 7,5 kg bis auf Bauchhöhe, keine repetitiven Überkopfarbeiten, keine Arbeitsabläufe mit Vibration, Schlägen, ausladenden oder werfenden Bewegungen) zu 100% arbeitsfähig. Von dieser Einschätzung weicht lediglich die Beurteilung von K._____ der Klinik E._____ ab, welcher dem Beschwerdeführer eine Arbeitsunfähigkeit von 40% bis 50% attestiert. Allerdings geht aus dieser Beurteilung nicht hervor, auf welche Tätigkeit sich die angegebene Einschränkung beziehen soll. Der beurteilende Arzt führt zur Begründung der Arbeitsunfähigkeit lediglich aus, diese resultiere aus den Unfallfolgen und sei insbesondere psychiatrisch begründet. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die gestellten psychiatrischen Diagnosen der Klinik E._____ sowie der Klinik D._____ ohne Berücksichtigung der Anamnese und ohne nähere Erklärung gestellt wurden, so dass

weder das Bestehen noch die Auswirkungen derartiger Einschränkungen nachvollziehbar sind. Dies gilt umso mehr, als – wie Dr. med. H._____ festgestellt hat – in psychiatrischer Hinsicht keine entsprechende Vorgeschichte oder bisherige Behandlungen dokumentiert sind, welche das Bestehen derartiger Einschränkungen belegen würde. Dr. med. H._____ diagnostiziert hingegen nach sorgfältiger Abklärung und unter nachvollziehbarer Dokumentation seiner Feststellungen lediglich eine leichte depressive Störung, welche seines Erachtens grundsätzlich keinen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit, aber möglicherweise auf die Belastbarkeit des Beschwerdeführers hat. Somit ist in Übereinstimmung der Würdigungen von Dr. med. F._____, Dr. med. G._____ sowie auch des Spezialisten Dr. med. H._____ davon auszugehen, dass beim Beschwerdeführer aus psychiatrischer Sicht keine relevante Einschränkung der Arbeitsfähigkeit besteht, sofern dem Beschwerdeführer keine psychisch belastenden Arbeiten zugewiesen werden. Daher sind lediglich die somatischen Beschwerden, namentlich also die Schulterbeschwerden sowie die Zervikobrachialgie als limitierend anzusehen. Die abschliessende Einschätzung von Dr. med. G._____, gemäss welcher der Beschwerdeführer zufolge der somatischen Beschwerden in der Tätigkeit als Gipser seit Dezember 2004 als zu 100% arbeitsunfähig, in einer leichten Tätigkeit jedoch spätestens seit Oktober 2005 als zu 100% arbeitsfähig ist, ist nachvollziehbar und schlüssig, weshalb ihr zu folgen ist.

6.

Zu prüfen bleibt noch der durchgeführte Einkommensvergleich.

6.1 Gestützt auf den Fragebogen für den Arbeitgeber vom 16. Dezember 2005 (act. 11) betrug das Valideneinkommen des Beschwerdeführers im Jahr 2005 monatlich Fr. 5'273.--. Indexiert auf das Lohnniveau im Jahr 2006 entspricht dies einem Monatslohn von Fr. 5'331.24.

Das Invalideneinkommen hat die IVSTA für die dem Beschwerdeführer noch möglichen einfachen und repetitiven Tätigkeiten gestützt auf die LSE auf Fr. 4'732.-- festgelegt. Hochgerechnet auf die branchenübliche Arbeitszeit von 41,7 Wochenstunden entspricht dies einem Einkommen von Fr. 4'933.11.

Die erlittene Einkommenseinbusse beträgt somit Fr. 398.10 respektive

rund 7%.

Die IV-Stelle hat in Anbetracht des tiefen Alters des Versicherten keinen so genannten leidensbedingten Abzug vorgenommen. Die Beurteilung der Frage, ob sich vorliegend ein – allenfalls geringer – leidensbedingter Abzug rechtfertigen würde, kann offen bleiben, würde sich doch sogar bei einem Maximalabzug von 25% kein IV-Grad von mindestens 50% (vgl. E. 4.2 hiervor) ergeben ($\frac{5'331.24 - 3'699.83}{5'331.24} \times 100 = 30,60\%$).

6.2 Da die Arbeitsunfähigkeit von mindestens 40% im Dezember 2004 eingetreten ist, läuft das Wartejahr gemäss Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG (in der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Fassung) bis im Dezember 2005, weshalb ein allfälliger Anspruch erst ab Dezember 2005 (vgl. Art. 29 Abs. 2 IVG [in der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Fassung]) entstehen könnte. Da der Beschwerdeführer jedoch bereits spätestens ab Oktober 2005 (das genaue Datum kann offen gelassen werden) in einer Verweistätigkeit wieder zu 100% arbeitsfähig ist und gemäss Einkommensvergleich einen Invaliditätsgrad von lediglich 7% aufweist, hat er keinen Anspruch auf eine Rente.

6.3 Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die IVSTA das Leistungsbegehren des Beschwerdeführers zu Recht abgewiesen hat, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

7.

7.1 Die Verfahrenskosten sind bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von 200-1'000 Franken festzulegen (Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG). Für das vorliegende Verfahren sind die Verfahrenskosten auf Fr. 300.-- festzusetzen und dem Beschwerdeführer als unterlegene Partei aufzuerlegen. Die Verfahrenskosten sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

7.2 Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Als Bundesbehörde hat die IVSTA jedoch keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Der unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen .

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 300.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 300.- verrechnet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Peterli

Sandra Tibis

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 hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: