



{T 0/2}

Urteil vom 16. Juli 2007

Mitwirkung: Richter Eduard Achermann;
Richterin Franziska Schneider;
Richter Stefan Mesmer;
Gerichtsschreiber Wilhelm Ulrich Schodde.

P._____,
Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwältin Regula Schwaller, Rütistra-
sse 46, 8032 Zürich,

gegen

Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich (SVA Zürich), Röntgen-
strasse 17, Postfach, 8087 Zürich,
Vorinstanz,

betreffend

Invalidenrente.

Sachverhalt:

- A. P._____, portugiesische Staatsangehörige, geboren am 21. Januar 1954, reiste am 1. März 1996 in die Schweiz ein, war in der Zeit vom 1. Juni 1999 bis 31. März 2003 zu 100% als Hilfsarbeiterin (Salat- und Gemüserüsterin) bei der Firma Gastro Star AG tätig. Diese Stelle wurde ihr nach häufigen Perioden von 50%iger und 100%iger Arbeitsunfähigkeit seitens der Arbeitgeberin aus gesundheitlichen Gründen gekündigt (act. 48). Danach war sie bis 31. Juli 2004 noch zu 50% bei Marguerite Iseli-Mooser mit leichten Aufgaben als Haushalthilfe beschäftigt, bis diese ihr Geschäft aufgab und ins Altersheim umzog. Frau P._____ leistete für das erzielte Einkommen ordnungsgemäss die Beiträge an die Alters- und Hinterlassenenversicherung (act. 50). Am 31. August 2005 hat sich Frau P._____ definitiv nach Portugal abgemeldet.
- B. Am 1. Juni 2004 (Registrierungsdatum: 2.6.2004) meldete sich Frau P._____, vertreten durch Rechtsanwältin Regula Schwaller, bei der SVA Zürich zum Bezug von IV-Leistungen an (act. 53).

Die Anmeldung stützte sich auf folgende medizinischen Unterlagen (act. 51):

- Ein ärztlicher Bericht von Dr. med. Andrea Rafaisz, Fachärztin für Physikalische Medizin und Rehabilitation vom 1. Juli 2002, wonach die Patientin an diversen Schmerzen leidet, wobei die Lumboischialgien mit diskreten sensorischen Defiziten im Vordergrund stehen. Das MRI zeigte kleine Discushernien auf den Etagen L 3/4 und L 4/5.
- Ein Gutachten der AEH Zentrum für Arbeitsmedizin, Ergonomie und Hygiene GmbH (heute: AEH Zentrum für Arbeitsmedizin, Ergonomie und Hygiene AG; nachfolgend Gutachten AEH) vom 3. Juni 2003, welche ein chronisches Schmerzsyndrom mit Tendenz zu somatoformer Schmerzstörung feststellte, und - unter Berücksichtigung einer Selbstlimitierung der Versicherten in der Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit beim Hantieren mit Gewichten – davon ausgeht, dass der Versicherten die bisherige Tätigkeit als Salatrüsterin zu 100% zuzumutbar ist.
- Ein ärztlicher Bericht von Dr. med. A. Hermann, Facharzt für Innere Medizin, vom 16. Februar 2004, der ein chronisches Schmerzsyndrom, fibromyalgiform und mit Tendenz zu somatoformer Schmerzstörung, und eine Dekonditionierung feststellte. Dr. Hermann erachtet Frau P._____ in angepasster Tätigkeit als zu 50% arbeitsunfähig und eine psychiatrische Beurteilung für sinnvoll. Am 12. August 2004 bestätigte Dr. Hermann die medizinische Beurteilung des Gutachtens AEH, kommt aber zum Schluss, es bestehe seit dem 1. August 2004 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit (act. 26).
- Ein Bericht der Klinik Hirslanden über eine ambulante Notfallkonsultation und Überweisung ins Spital Limmattal, welcher eine symptomati-

sche Cholezystolithiasis mit Vd. a. Konkrementabgabe bei laborchemischer Cholestase und erhöhten Transaminasen DD Hepatitis feststellte.

- Eine Bestätigung mit Kurz-Austrittsbericht des Spitals Limmattal vom 22. April 2004, wonach Frau P._____ wegen chronischer Cholelithiasis mit laparoskopischer Cholezystektomie und intraoperativer Cholangiographie (19.4.2004) in Behandlung war, in gutem Allgemeinzustand nach Hause entlassen wurde und noch bis am 28. April 2004 zu 100% arbeitsunfähig war.

Daneben reichte Frau P._____ Belege über Arztbesuche (Dr. med. Christian von Bobo), über Physiotherapiebesuche in Regensdorf und eine Honorarrechnung von Dr. med. Jürg Rickenmann, Otorhinolaryngologie FMH, ein.

- C. Mit Verfügung vom 8. Oktober 2004 wies die SVA Zürich das Rentengesuch von Frau P._____ ab, weil keine Invalidität im Sinne des Gesetzes vorliege (act. 42).

Die SVA Zürich stützte sich dabei auf die oben erwähnten medizinischen Unterlagen, insbesondere auf das Gutachten AEH. Im Weiteren lagen ihr folgende ärztliche Bescheinigungen vor:

- Eine Attest von Dr. med. Manuel Jaques, FMH Innere Medizin, spez. Rheumatologie vom 9. Juni 2004, wonach Frau P._____ an einer generalisierenden weichteilrheumatischen Schmerzsymptomatik leidet, wobei festgehalten wird, dass weitere Fragen nicht beantwortet werden können (act. 28).
- Eine Bestätigung von Frau Dr. A. Rafaisz vom 7. Juli 2004, wonach Frau P._____ für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit ab 1. Juni 2003 bis auf Weiteres zu 100%, in behinderungsangepasster Tätigkeit zu 50% arbeitsunfähig sei (act. 27).

- D. Gegen diesen Entscheid erhob Frau P._____ am 10. November 2004 Einsprache (act. 19), welche sie am 15. Dezember 2004 und am 31. Mai 2005 ergänzte. Frau P._____ beantragte vorerst die Zusprechung einer angemessenen Rente, am 31. Mai 2005 dann die Zusprechung einer Rente auf der Basis einer 60%igen Invalidität.

- E. Im Einspracheverfahren sprach die SVA Zürich Frau P._____ mit Verfügung vom 20. Juli 2005 rückwirkend ab 1. Mai 2005 eine ganze Invalidenrente zu. Dabei wurde zudem festgehalten, dass die Verfügung jene vom 30. September 1994 betreffend die ihr zugesprochene Witwenrente ersetze, da ab 1. Mai 2005. Bestehe Anspruch auf eine ganze Invalidenrente, falle die Witwenrente dahin (Art. 24b des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10). Im Folgenden wird vom Einspracheentscheid bzw. von der Verfügung vom 20. Juli 2005 gesprochen.

Aufgrund der somatoformen Schmerzstörung sei bei med. prakt. R. Traber, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, eine psychiatrische Begutachtung in

Auftrag gegeben worden. In diesem Gutachten vom 20. März 2005 (act. 23) würden neben einer mittelgradig depressiven Störung und fibromyalgi-formen Beschwerden eine psychiatrische Diagnose mit Krankheitswert gestellt und die Arbeitsunfähigkeit auf 60% festgelegt. Somatisch habe sich nichts Wesentliches verändert.

Daneben stützte sich die SVA Zürich zusätzlich auf folgendes ärztliches Gutachten:

- Eine Bestätigung von Dr. med Ruedi Studer, Psychiatrie und Psychotherapie FMH vom 4. Oktober 2004, der den Gesundheitszustand und die Arbeitsfähigkeit von Frau P._____ als verbesserungsfähig erachtete, wobei er von einer Arbeitsfähigkeit von 50% ausging (act. 24).

F. Gegen diese Verfügung erhob Frau P._____ (im folgenden Beschwerdeführerin) am 14. September 2005 Beschwerde beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, welches die Beschwerde mit Beschluss vom 29. September 2005 zuständigkeitshalber an die Eidgenössische Rekurskommission der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung für die im Ausland wohnenden Personen (im Folgenden Eidg. Rekurskommission) überwies.

Die Beschwerdeführerin beantragte, die Rente bereits ab dem 1. August 2003, spätestens aber ab dem 1. April 2004 zu gewähren, und rügte, dass die angefochtene Verfügung jene vom 8. Oktober 2004 zu ersetzen habe.

G. Aufgrund der beim RAD (Frau Dr. med. A. Palca) eingeholten Stellungnahme beantragte die SVA Zürich am 30. Januar 2006 die Abweisung der Beschwerde. Sowohl der behandelnde Psychiater, Dr. R. Studer, als auch der psychiatrische Experte, Dr. R. Traber, sprächen von einem möglichen und nicht von einem überwiegend wahrscheinlichen früheren Eintritt der psychiatrisch bedingten Arbeitsunfähigkeit. Einer intern in einem Exposé vom 21. Dezember 2005 noch vertretenen gegenteiligen Auffassung werde nicht gefolgt, weil sich Frau P._____ erst im Mai 2004 in psychiatrische Behandlung begeben habe.

H. Per 1. Januar 2007 ist das Beschwerdeverfahren vom Bundesverwaltungsgericht übernommen worden. Dieses hat der Beschwerdeführerin am 2. März 2007 die Zusammensetzung des Spruchkörpers bekannt gegeben und ihr Gelegenheit zur Geltendmachung von Ausstandsgründen geboten. Innert der gesetzten Frist sind keine Ausstandsbegehren gestellt worden.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Angefochten ist die Verfügung der SVA Zürich vom 20. Juli 2005. Die Beschwerde wurde am 14. September 2005 an das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich gerichtet, welches sich – nachdem Frau

P._____ ihren Wohnsitz in der Schweiz aufgegeben hatte - mit Beschluss vom 25. September 2005 als unzuständig erklärte und die Sache der Eidg. Rekurskommission überwies.

- 1.2 Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt, sofern es zuständig ist, die Beurteilung der am 1. Januar 2007 bei den Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei den Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel (Art. 53 Abs. 2 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32). Nach Art. 53 Abs. 2 VGG ist auf die vom Bundesverwaltungsgericht von Vorinstanzen übernommenen Verfahren das neue Verfahrensrecht anwendbar.

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich gemäss Art. 37 VGG nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern nichts Gegenteiliges bestimmt wird. Das VwVG seinerseits wurde mit dem Erlass des VGG umfassend revidiert (vgl. Anhang [zu Art. 49 Abs. 1 VGG], Ziff. 10).

- 1.3 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt.

Die angefochtene Anordnung ist zweifellos als Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG zu qualifizieren, und eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

- 1.4 Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Vorliegend ist eine Verfügung der SVA Zürich angefochten. Es ist daher zu prüfen, ob das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde befugt ist.

- 1.4.1 Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben, sofern keine spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen zur Anwendung kommen (BGE 130 V 1 E. 3.2).

- 1.4.2 Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (IVG, SR 831.20) in der Fassung gemäss Ziff. IV 2 der Änderung vom 16. Dezember 2005, in Kraft seit dem 1. Januar 2007, knüpft die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts an die Voraussetzung, dass das Anfechtungsobjekt eine Verfügung der IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist. Damit ist das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich nicht mehr zuständig zur Beurteilung von Beschwerden, deren Anfechtungsobjekt die Verfügung einer kantonalen IV-Stelle ist.

- 1.4.3 Die Beschwerdeführerin hat ihren Wohnsitz am 31. August 2005, und damit kurz vor Erlass des Einspracheentscheids vom 20. Juli 2005, vom Kanton Zürich ins Ausland verlegt. Damit war die IV-Stelle des Kantons Bern zuständig zum Erlass des angefochtenen Einspracheentscheids.

Gemäss Art. 40 Abs. 3 der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV, SR 831.201) bleibt die einmal begründete Zu-

ständigkeit der IV-Stelle im Verlauf des Verfahrens im Übrigen erhalten.

- 1.4.4 Nach der bis am 31. Dezember 2006 geltenden Fassung von Art. 69 Abs. 2 IVG war die Eidgenössische Rekurskommission der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung für die im Ausland wohnenden Personen die zuständige Beschwerdeinstanz bei Beschwerden gegen Verfügungen und Einspracheentscheide "von Personen im Ausland". Anknüpfungspunkt für die Zuständigkeit der Eidgenössischen Rekurskommission war der Wohnsitz der Beschwerdeführerin oder des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung.

Da die Beschwerdeführerin die Schweiz am 31. August 2005 verlassen, die Beschwerde aber erst am 14. September 2005 einreichte, hat Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit Beschluss vom 29. September 2005 zu Recht festgestellt, es sei zur Beurteilung der Beschwerde nicht zuständig, und es hat die Beschwerde mit in Rechtskraft erwachsener Verfügung an die Eidgenössische Rekurskommission überwiesen.

- 1.5 In den Übergangsbestimmungen des VGG nicht geregelt ist der Fall, dass ein Verfahren am 31. Dezember 2006 zuständigkeitshalber bei der Eidgenössischen Rekurskommission hängig war, das Bundesverwaltungsgericht aber aufgrund einer Änderung der spezialgesetzlichen Grundlage per 1. Januar 2007 nicht mehr zuständig ist.

Da jedoch die Rückweisung des Beschwerdeverfahrens an das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich zu einem formalistischen Leerlauf führen und dem Grundsatz der Prozessökonomie widersprechen würde (dazu auch Urteile des Bundesgerichts I 8/02 vom 16. Juni 2002, E. 1.1 und 2.4 sowie I 817/05 vom 5. Februar 2007; BGE 121 V 116) sowie mit Blick auf den rechtskräftigen Nichteintretensentscheid des kantonalen Sozialversicherungsgerichts, wird das Beschwerdeverfahren vorliegend vom Bundesverwaltungsgericht an die Hand genommen.

- 1.6 Gemäss der Regelung von Art. 59 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1), mit welcher der Gesetzgeber – trotz leicht unterschiedlicher Formulierung jene von 48 Abs. 1 VwVG übernehmen wollte (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Art. 59 Rz. 1) –, ist zur Beschwerdeführung vor dem Bundesverwaltungsgericht legitimiert, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Diese Voraussetzungen treffen in aller Regel auf jene zu, die am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen haben.

Als Gesuchstellerin und Einsprecherin hat die Beschwerdeführerin am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Sie ist daher als Adressatin der angefochtenen Verfügung ohne Zweifel besonders berührt, hat an ihrer Aufhebung bzw. Abänderung ein schutzwürdiges Interesse und ist daher beschwerdebefugt.

- 1.7 Nachdem die Beschwerde im Übrigen form- und fristgerecht eingereicht wurde, ist auf sie einzutreten.

- 2.
- 2.1 Nach Art. 49 VwVG kann die Beschwerdeführerin mit der Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (a), die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes (b) sowie - da die kantonale Vorinstanz nicht als Beschwerdeinstanz entschieden hat - die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids rügen (c).
3. Hinsichtlich des anwendbaren Rechts ist auf Folgendes hinzuweisen:
 - 3.1 Die Beschwerdeführerin ist portugiesische Staatsangehörige, so dass vorliegend das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (nachfolgend: FZA, SR 0.142.112.681), insbesondere dessen Anhang II betreffend die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, anzuwenden ist (Art. 80a IVG). Die bis dahin zwischen der Schweiz und den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft geltenden bilateralen Abkommen über die soziale Sicherheit werden mit Inkrafttreten des FZA grundsätzlich insoweit suspendiert, als letzteres denselben Sachbereich regelt (Art. 20 FZA). Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (SR 0.831.109.268.1) haben die in den persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallenden, in einem Mitgliedstaat wohnenden Personen aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats grundsätzlich die gleichen Rechte und Pflichten wie die Staatsangehörigen dieses Staates (Grundsatz der Nichtdiskriminierung).

Soweit das FZA bzw. die auf dieser Grundlage anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte keine abweichenden Bestimmungen vorsehen, richtet sich demnach die Ausgestaltung des Verfahrens sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen einer schweizerischen Invalidenrente grundsätzlich nach der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 257 E. 2.4). Damit bestimmt sich auch der Zeitpunkt, ab welchem die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine Rente der IV hat, ausschliesslich nach dem innerstaatlichen schweizerischen Recht (vgl. auch AHI Praxis 1996 S. 179 und ZAK 1989 S. 320 Erw. 2).
 - 3.2 In zeitlicher Hinsicht sind diejenigen materiellen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 129 V 356 E. 1), und das Sozialversicherungsgericht hat bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Verwaltungsaktes eingetretenen Sachverhalt abzustellen (BGE 130 V 445, 130 V 329 und 129 V 4 Erw. 1.2, mit Hinweisen).
 - 3.2.1 Am 1. Januar 2003 ist das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) in Kraft

getreten, welches für den Bereich des IVG Anwendung findet (Art. 1 Abs. 1 IVG in Verb. mit Art. 2 ATSG). Die Beschwerde ist daher ab diesem Zeitpunkt nach den Regeln des ATSG zu beurteilen (vgl. hinten, Ziff. 4.2).

3.2.2 Am 1. Januar 2004 ist zudem die 4. IV-Revision in Kraft getreten. Die strittigen Rechtsfragen sind daher für die Zeit bis zum 31. Dezember 2003 nach altem und ab diesem Zeitpunkt unter Berücksichtigung der 4. IV-Revision zu beurteilen.

4. Angefochten ist wie dargelegt ein Einspracheentscheid der SVA Zürich, mit welchem der Beschwerdeführerin eine ganze Invalidenrente zugesprochen wurde, indes erst ab 1. Mai 2005 und nicht – wie von der Beschwerdeführerin beantragt - bereits ab 1. August 2003, eventualiter ab 1. April 2004.

Im Weiteren bildet Gegenstand der Beschwerde der Hinweis in der angefochtenen Verfügung, dass damit die Verfügung vom 30. September 1994 ersetzt werde, während nach Ansicht der Beschwerdeführerin die Verfügung vom 8. Oktober 2004 ersetzt wird.

4.1 Sozialversicherungsgerichte stellen bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Verwaltungsaktes eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 4 E. 1.2 mit Hinweisen). Der im vorliegenden Verfahren streitige Einspracheentscheid wurde am 20. Juli 2005 erlassen, so dass eventuelle nach diesem Zeitpunkt eingetretene Sachverhaltsänderungen grundsätzlich nicht berücksichtigt werden können (BGE 121 V 366 E. 1b).

4.2 Hinsichtlich der Auslegung der Legaldefinitionen des ATSG (Art. 3 bis 13) hat das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG) in BGE 130 V 343 festgehalten, dass es sich bei diesen 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.

5.

5.1 Laut Art. 8 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 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).

Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Art. 6 ATSG ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen und geistigen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten, wobei bei langer Dauer auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt wird.

- 5.2 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 dem seit 1. Januar 2004 in Kraft stehenden Art. 28 Abs. 1 IVG hat ein Versicherter bei einem Invaliditätsgrad von 70% Anspruch auf eine ganze Rente, auf eine Dreiviertelsrente bei einem Grad der Invalidität von 60%, auf eine halbe Rente bei einem solchen von 50% und auf eine Viertelsrente bei einem Invaliditätsgrad von 40%.

Gemäss Art. 28 Abs. 1^{ter} IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50% entsprechen (Viertelsrenten), nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben. Eine Ausnahme von diesem Prinzip gilt jedoch seit 1. Juni 2002 aufgrund des FZA für Schweizer Bürger und Staatsangehörige der Europäischen Gemeinschaft, welche in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft Wohnsitz haben. Diese sind in Bezug auf Viertelsrenten Versicherten mit Wohnsitz in der Schweiz gleich gestellt.

- 5.3 Vorliegend ist nicht strittig, dass die Beschwerdeführerin gemäss Art. 8 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG ab 1. Mai 2005 Anspruch auf eine ganze Invalidenrente hat. Streitig ist dagegen wie dargelegt, ob die Beschwerdeführerin bereits ab 1. August 2003, eventualiter ab 1. April 2004 rentenbegründend invalid war.
- 5.4 Der nach ATSG und IVG verwendete Begriff der Invalidität wird nach dem Gesagten nicht nach medizinischen Kriterien definiert, sondern nach der Unfähigkeit, Erwerbseinkommen zu erzielen (BGE 110 V 275 E. 4a, 102 V 166) oder sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen. Dabei sind die Erwerbs- bzw. Arbeitsmöglichkeiten nicht nur im angestammten Beruf bzw. der bisherigen Tätigkeit, sondern auch in zumutbaren Verweisungstätigkeiten zu prüfen.

Aufgrund des im gesamten Sozialversicherungsrecht geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht ist ein in seinem bisherigen Tätigkeitsbereich dauernd arbeitsunfähiger Versicherter gehalten, innert nützlicher Frist Arbeit in einem anderen Berufs- oder Erwerbszweig zu suchen und anzunehmen, soweit sie möglich und zumutbar erscheint (BGE 113 V 28 Erw. 4a, 111 V 239 Erw. 2a). Der Versicherte, der von seiner (Rest-)Arbeitsfähigkeit keinen Gebrauch macht, obwohl er hierzu nach seinen persönlichen Verhältnissen und gegebenenfalls nach einer gewissen Anpassungszeit in der Lage wäre, ist nach der Tätigkeit zu beurteilen, die er bei gutem Willen ausüben könnte (vgl. auch ZAK 1989 S. 220 Erw. 5b).

Der Invaliditätsgrad ist also grundsätzlich nach wirtschaftlichen und nicht nach medizinischen Grundsätzen zu ermitteln. Das heisst, dass es bei der Bemessung der Invalidität einzig und allein auf die objektiven wirtschaftlichen Folgen der funktionellen Behinderung ankommt, welche nicht unbedingt mit dem vom Arzt festgelegten Grad der funktionellen Einschränkung

übereinstimmen müssen (BGE 110 V 275; ZAK 1985 S. 459).

- 5.5 Trotzdem ist die Verwaltung – und im Beschwerdfall auch das Gericht – auf Unterlagen angewiesen, die der Arzt und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung gestellt haben. Aufgabe des Arztes ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und gegebenenfalls 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 (BGE 115 V 134 E. 2, 114 V 314 E. 3c mit Hinweisen; ZAK 1991 S. 319 E. 1c).

Hinsichtlich des Beweiswertes von Arztberichten ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten, sondern dessen Inhalt (BGE 125 V 352 E. 3a, 122 V 160 E. 1c; AHI 2001 S. 112 f.).

Im Sozialversicherungsrecht ist – soweit zu prüfen ist, ob sich der Versicherungsträger oder die Beschwerdeinstanz für eine bestimmte Möglichkeit, z.B. für das eine oder andere Gutachten entscheiden soll – der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit massgeblich (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, Art. 43, Rz 23; BGE 111 V 374).

- 6.
- 6.1 Nach Art. 4 Abs. 2 IVG gilt die Invalidität als eingetreten, sobald sie die für die Begründung des Anspruchs auf die jeweilige Leistung erforderliche Art und Schwere erreicht hat.
- 6.2 Der Rentenanspruch entsteht nach Art. 29 Abs. 1 IVG frühestens in dem Zeitpunkt, in dem der Versicherte mindestens zu 40% bleibend erwerbsunfähig im Sinne von Art. 7 ATSG geworden ist (Bst. a: Dauerinvalidität), oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig im Sinne von Art. 6 ATSG gewesen war und der Invaliditätsgrad nach Ablauf der Wartezeit mindestens 40% beträgt (Bst. b: langdauernde Krankheit; vgl. BGE 121 V 272 E. 6).
- 6.3 Für die Annahme bleibender Erwerbsunfähigkeit im Sinne von Art. 29 Abs. 1 Bst. a IVG ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts die überwiegende Wahrscheinlichkeit erforderlich, dass ein weitgehend stabiler, im Wesentlichen irreversibler Gesundheitsschaden vorliegt, der die Erwerbsfähigkeit des Versicherten auch nach allfällig notwendigen Eingliederungsmassnahmen voraussichtlich dauernd in rentenbegründendem Ausmass beeinträchtigen wird (vgl. hierzu BGE 111 V 21 E. 2 mit Hinweisen). Fehlen diese Voraussetzungen, so ist die Frage, wann ein allfälliger

Rentenanspruch entsteht und mithin der Versicherungsfall eintritt, stets nach Massgabe von Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG zu prüfen.

- 6.4 Nach Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG entsteht der Rentenanspruch frühestens im Zeitpunkt, in welchem der Versicherte während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch zu mindestens 40% arbeitsunfähig gewesen ist. Die Rente wird grundsätzlich vom Beginn des Monats ausgerichtet, in dem der Anspruch entstand (Art. 29 Abs. 2 IVG).
- 6.5 Vorliegend ist die Frage, wann der Rentenanspruch entstanden ist, nach Massgabe von Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG zu prüfen, da aufgrund der dargelegten Symptomatik kein stabilisierter, im Wesentlichen irreversibler Gesundheitsschaden vorliegt (s. auch Arztbericht Studer, act. 24).

7.

- 7.1 Aufgrund der Feststellungen im Gutachten Traber vom 20. März 2005, welches hinsichtlich des Zeitpunkts, in welchem die psychiatrischen Befunde zu einer 60%igen Arbeitsunfähigkeit führten, auf die ersten psychiatrischen Untersuchungen durch Dr. R. Studer Bezug nimmt, welche im Mai 2004 stattfanden, legte die SVA Zürich den Rentenbeginn gemäss Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG auf den 1. Mai 2005 fest.
- 7.2 Das Bundesverwaltungsgericht folgt dieser Beurteilung.

Dr. R. Traber hatte am 20. März 2005 aufgrund psychiatrischer Untersuchungen vom 4., 8. und 15. März 2005 sowie des oben angeführten Gutachtens von Dr. R. Studer vom 7. Juni 2004, des Berichts von Dr. A. Hermann vom 7. Juni 2004, des Gutachtens AEH vom 3. Juni 2003, des Berichts von Dr. A. Rafaisz vom 7. Juni 2004 und von Dr. M. Jaques vom 9. Juni 2004 – der sich allerdings nicht in der Lage sah, den ihm zugestellten Fragebogen zu beantworten – eine somatoforme Schmerzstörung festgestellt. Neben einer mittelgradig depressiven Störung und fibromyalgiformen Beschwerden stellte er eine psychiatrische Diagnose mit Krankheitswert fest. Die Arbeitsunfähigkeit betrage 60%. In somatischer Hinsicht erklärte er, dass sich gegenüber den Feststellungen im Gutachten AEH vom 3. Juni 2003 nichts Wesentliches verändert habe.

Hinsichtlich des Zeitpunkts und des Umfangs der Arbeitsunfähigkeit hielt Dr. Traber fest, diese Frage könne er nur bezüglich der psychiatrischen Störungen beantworten. Retrospektiv sei sie kaum zu beantworten, da eine erste psychiatrische Beurteilung erst vor einem Jahr stattgefunden habe. Ab diesem Zeitpunkt sicher, wahrscheinlich aber schon ca. 2 Jahre früher sei die Beschwerdeführerin für alle Tätigkeiten 60% arbeitsunfähig gewesen.

Eine Verbesserung der Arbeitsfähigkeit erachtete Dr. R. Traber als kaum möglich. Er legte allerdings Rahmenbedingungen fest, unter denen die Beschwerdeführerin täglich 2 – 3 Stunden tätig sein könnte. Dr. Studer seinerseits erachtete den Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin am 7. Juni 2004 als verbesserungsfähig. In somatischer Hinsicht stellte Dr. R. Traber das Gutachten AEH, das eine volle Arbeitsfähigkeit selbst in der

bisherigen Tätigkeit als Salatrüsterin festgestellt hatte, nicht in Frage.

- 7.3 Die Beschwerdeführerin beruft sich auf die Gutachten von Dr. A. Rafaisz und Dr. A. Hermann. Letzterer spricht zwar von Tendenzen zu somatoformer Schmerzstörung, doch kommt dieser Aussage keine entscheidende Bedeutung zu, da sie nicht auf einer fachärztlichen psychiatrischen Begutachtung beruht.
- 7.4 Hinsichtlich der Feststellungen von Dr. A. Rafaisz und Dr. A. Herman, die Beschwerdeführerin sei aus somatischer Sicht arbeitsunfähig, wird darauf hingewiesen, dass Dr. A. Hermann am 12. August 2004 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit ab 1. August 2004, Dr. A. Rafaisz am 7. Juli 2004 eine volle Arbeitsunfähigkeit ab 1. Juni 2003 feststellten. Da Dr. A. Rafaisz sich aber mit dem einlässlichen Gutachten AEH, auf welches sich in somatischer Sicht auch der Gutachter Dr. R. Traber stützt, nicht auseinandersetzt, kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss dass die Beschwerdeführerin aus somatischer Sicht vor Mai 2004 noch zu 100% arbeitsfähig war. Der Rentenanspruch entstand damit aus dieser Sicht frühestens am 1. Mai 2005 (vgl. E. 6.4).
- 7.5 Aufgrund der im Mai 2004 erfolgten psychiatrischen Begutachtungen steht – wie Dr. R. Traber überzeugend darlegt – fest, dass die Beschwerdeführerin ab diesem Zeitpunkt rentenbegründend arbeitsunfähig war.

Da sich bei diesem Sachverhalt nicht mehr mit der geforderten überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststellen lässt, dass die Beschwerdeführerin bereits vor Mai 2004 (Zeitpunkt der psychiatrischen Begutachtungen durch Dr. R. Studer) in rentenbegründender Weise arbeitsunfähig war, stellt das Bundesverwaltungsgericht auf den von Dr. R. Traber als sicher bezeichneten Zeitpunkt des Eintritts der rentenbegründenden Invalidität ab. Der Experte hält selbst fest, dass retrospektiv über den Zeitpunkt der ersten psychiatrischen Beurteilung hinaus (im Mai 2004) kaum eine Beurteilung möglich sei, weshalb der Aussage, wahrscheinlich sei die Arbeitsunfähigkeit von über 60% bereits zwei Jahre früher eingetreten, nicht der erforderliche Beweiswert zukommt.

Die Beschwerde erweist sich somit im Hauptpunkt als unbegründet.

- 8.
- 8.1 Da der Beschwerdeführerin mit der ersten Verfügung der SVA Zürich vom 8. Oktober 2004 eine Rente verweigert worden war, ergibt sich ohne Weiteres, dass die Verfügung vom 20. Juli 2005 die Verfügung vom 8. Oktober 2004 ersetzte.
- 8.2 In der angefochtenen Verfügung vom 20. Juli 2005 wurde ergänzend festgehalten, dass damit (auch) die Verfügung vom 30. September 1994 ersetzt werde, mit welcher der Beschwerdeführerin eine Hinterlassenenrente zugesprochen worden war.
- 9.
- 9.1 Die Beschwerdeführerin rügt im Weiteren, mit der Verfügung vom 20. Juli 2005 sei die ihr bislang ausgerichtete Hinterlassenenrente zu Unrecht auf-

gehoben worden.

- 9.2 Da die Verfügung vom 20. Juli 2005 eine Begründung dieser Aufhebung enthielt, nämlich dass die Hinterlassenenrente von Gesetzes wegen aufgehoben werden musste (Art. 43 Abs. 1 IVG und Art. 24b AHVG), und diese Begründung von der Beschwerdeführerin nicht substantiiert in Frage gestellt wird, kann insoweit auf den angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urteil des Bundesgerichts I 622/01 vom 30. Oktober 2002). Erfüllt eine Person gleichzeitig die Voraussetzungen für eine Witwen- oder Witwerrente und für eine Altersrente oder für eine Rente gemäss dem IVG, so wird nur die höhere Rente ausbezahlt.
- 9.3 Die Beschwerde ist daher abzuweisen.
- 9.4 Da die erstinstanzliche Verfügung vor dem 1. Juli 2006 erlassen worden ist und im vorliegenden Verfahren über eine Streitigkeit betreffend die Bewilligung bzw. Verweigerung von Versicherungsleistungen zu entscheiden ist, werden keine Verfahrenskosten erhoben (vgl. die Übergangsbestimmung vom 16. Dezember 2005 [AS 2006 2004] zur Änderung des IVG, Bst. c sowie Art. 4b der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren, SR 172.041.0, in der bis am 30. April 2007 geltenden Fassung).
- 9.5 Als unterliegender Partei kann der Beschwerdeführerin keine Parteientschädigung ausgerichtet werden. Die obsiegende Vorinstanz hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet.
4. Dieses Urteil wird eröffnet: (je als Gerichtsurkunde)
 - der Beschwerdeführerin
 - der Vorinstanz (Ref-Nr. x)
 - dem Bundesamt für Sozialversicherungen

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Eduard Achermann

Wilhelm-Ulrich Schodde

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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: