

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Abteilung III  
C-2783/2006  
{T 0/2}

**Urteil vom 19. Oktober 2007**

---

Besetzung

Richter Johannes Frölicher (Vorsitz),  
Richterin Elena Avenati-Carpani,  
Richter Francesco Parrino,  
Gerichtsschreiberin Susanne Fankhauser.

---

Parteien

E.\_\_\_\_\_ (Kosovo),  
vertreten durch Herr Rechtsanwalt Werner Bodenmann,  
Brühlgasse 39, Postfach, 9004 St. Gallen,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Invalidenrente (Einspracheentscheid vom 27. April 2006).

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

Der am 27. März 1957 geborene, in Kosovo wohnhafte, E.\_\_\_\_\_ war nach seiner Einreise in die Schweiz im Jahr 1987 zunächst als Betriebsangestellter, von Mai 1990 bis Februar 1991 als Hilfsmaschinist in der Schweiz erwerbstätig gewesen und bei der schweizerischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) versichert. Im Jahr 1991 meldete er sich unter Hinweis auf Rückenbeschwerden erstmals bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an (IV-Akt. 1). Nach umfangreichen Abklärungen auch hinsichtlich Umschulung lehnte die IV-Stelle St. Gallen mit Verfügung vom 20. Juni 1997 das Leistungsbegehren ab, da bei einer Arbeitsfähigkeit von 80% für körperlich leichte Tätigkeiten und einem Invaliditätsgrad von 25% kein Rentenanspruch bestehe. Das Versicherungsgericht St. Gallen wies den dagegen erhobenen Rekurs ab (Entscheid vom 30. Juni 1999; IV-Akt. 154).

Auf ein neues Leistungsbegehren vom 14. September 2000 trat die IV-Stelle St. Gallen mit Verfügung vom 14. Dezember 2001 nicht ein (IV-Akt. 198), nachdem sie wiederum ein polydisziplinäres Gutachten bei der MEDAS eingeholt hatte (Gutachten vom 5. Oktober 2001; IV-Akt. 234).

**B.**

Am 7. Oktober 2002 meldete sich E.\_\_\_\_\_ erneut zum Leistungsbezug an (IV-Akt. 2). Die IV-Stelle St. Gallen holte daraufhin verschiedene medizinische Berichte ein:

- Gemäss Arztbericht von Dr. med. A.\_\_\_\_\_, Innere Medizin FMH, vom 24. Oktober 2002 (IV-Akt. 235 und 236) war der Versicherte seit dem 1. August 2002 zu 100% arbeitsunfähig; die Dauer wird als "unbestimmt" angegeben.
- Aus dem Arztbericht des Kantonsspitals B.\_\_\_\_\_, Klinik für Neurochirurgie, vom 12. Januar 2003 (IV-Akt. 237-239) geht hervor, dass E.\_\_\_\_\_ am 19. September 2002 operiert (Dekompression und Spondylodese L4/L5 und L5/S1) und am 28. September 2002 aus der stationären Behandlung entlassen worden war. Für die Zeit vom 18. September 2002 bis 20. November 2002 (Abschluss der

Nachbehandlung) wurde eine Arbeitsunfähigkeit von 100% attestiert.

- Im Arztbericht der Sozialpsychiatrischen Beratungsstelle vom 20. Mai 2003 (IV-Akt. 240 und 241) weist Dr. med. C.\_\_\_\_\_ auf den eher kurzen Kontakt und die bevorstehende Ausweisung hin, weshalb die Stellungnahme kurz ausfalle. Als Diagnose wird Anpassungsstörung bei bevorstehender Ausweisung aus der Schweiz angegeben. Der Bericht enthält keine Angaben zur Arbeitsfähigkeit.
- Dr. F.\_\_\_\_\_ vom Regionalen Ärztlichen Dienst bestätigte auf Anfrage der Verwaltung am 30. Mai 2003, dass eine 50% Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit vorliege (vgl. IV-Akt. 189 und 190).

Mit Datum vom 24. Juni 2003 teilte die IV-Stelle St. Gallen dem Versicherten mit, dass zur Zeit kein Anspruch auf eine Invalidenrente bestehe. Die Abklärungen hätten ergeben, dass er seit dem 18. September 2002 in rentenbegründendem Ausmass invalid sei. Nachdem die Wartezeit von einem Jahr am 18. September 2003 ablaufe, würden die Anspruchsvoraussetzungen zu diesem Zeitpunkt geprüft. Sofern er mit diesem Vorgehen nicht einverstanden sei, könne er eine beschwerdefähige Verfügung verlangen (IV-Akt. 194). Auf ein entsprechendes Gesuch des Rechtsvertreters hin, erliess die IV-Stelle am 11. Juli 2003 eine Verfügung mit identischem Inhalt, angefügt wurde lediglich eine Rechtsmittelbelehrung (IV-Akt. 199).

Nachdem sich der Versicherte am 1. März 2004 bei der IV-Stelle erkundigt hatte (vgl. Aktennotiz vom 19. März 2004, IV-Akt. 247/2), ob er nun Rentenleistungen erhalte, holte die Verwaltung einen Verlaufsbericht bei Dr. A.\_\_\_\_\_ ein (Bericht vom 9. März 2004; IV-Akt. 242). Mit Schreiben vom 31. März 2004 erkundigte sie sich beim Rechtsvertreter nach der genauen Adresse des mittlerweile in den Kosovo ausgereisten Versicherten (IV-Akt. 248) und überwies das Dossier anschliessend an die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (IV-Akt. 250).

### **C.**

Mit Schreiben vom 27. April 2004 an den Rechtsvertreter des Versicherten bestätigte die IV-Stelle für Versicherte im Ausland den Eingang der Anmeldung zum Leistungsbezug (IV-Akt. 251). Die Verwaltung legte das Dossier daraufhin mehrmals dem ärztlichen

Dienst zur Stellungnahme vor, erstmals am 16. Juli 2004. In seiner ersten Antwort vom 16. August 2004 hielt Dr. D.\_\_\_\_\_ fest, man müsse aufgrund der langen Verfahrensdauer und der subjektiven Symptomatik an einer möglichen Wiedereingliederung zweifeln. Die Operation sei kontraproduktiv gewesen. Es sei ein vollständiger aktueller Arztbericht einzuholen (IV-Akt. 253). Nach Eingang des Berichts von Dr. H.\_\_\_\_\_, Neurochirurg in L.\_\_\_\_\_ (Kosovo), vom 1. September 2004 (IV-Akt. 260) nahm Dr. D.\_\_\_\_\_ am 16. November 2004 Stellung (IV-Akt. 263 und 264): Der Bericht sei weitgehend unvollständig und ignoriere insbesondere die langwierige Administrativabklärung des Versicherten. Die Einschätzung der Arbeitsunfähigkeit von 70% widerspreche den Beurteilungen von Dr. C.\_\_\_\_\_ und Dr. A.\_\_\_\_\_, die von einem stationären Zustand berichtet hätten. Da weder eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes noch eine psychische Komorbidität ausgewiesen sei, könne die Arbeitsunfähigkeit dauerhaft nicht über 20% liegen. Auf eine entsprechende Rückfrage der Verwaltung betreffend die gemäss MEDAS-Gutachten attestierte Arbeitsunfähigkeit von 80% im bisherigen Tätigkeitsbereich und 20% in einer leichten Tätigkeit, bezeichnete Dr. D.\_\_\_\_\_ eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes seit 2001 als höchst unwahrscheinlich, weshalb von einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit für die bisherige Tätigkeit und einer 80% Arbeitsfähigkeit in leichter Tätigkeit auszugehen sei (IV-Akt. 266). Der auf dieser Grundlage durchgeführte Einkommensvergleich ergab einen Invaliditätsgrad von 28.84% (IV-Akt. 268). Nach einer weiteren Rückfrage der IV-Stelle für Versicherte im Ausland, betreffend der von der IV-Stelle St. Gallen festgestellten Arbeitsunfähigkeit seit Beginn der Wartezeit vom 18. September 2002, hielt Dr. D.\_\_\_\_\_ an seiner Einschätzung fest, der Gesundheitszustand habe sich seit 1991 nicht wesentlich verändert (Antwort vom 3. Mai 2005; IV-Akt. 269). Zur Frage, wann der Beginn der langdauernden Krankheit festzusetzen sei, holte die IV-Stelle beim Regionalen Ärztlichen Dienst Rhône eine weitere Beurteilung ein. Dr. I.\_\_\_\_\_ vom RAD Rhône widersprach der Einschätzung von Dr. D.\_\_\_\_\_, wonach der Beginn auf 1991 festzulegen sei, und bestätigte das von der IV-Stelle St. Gallen ermittelte Datum vom 18. September 2002, welches der ausgewiesenen vollständigen Arbeitsunfähigkeit bei Eintritt in den Spital zur Operation entspreche (Bericht vom 8. Juni 2005; IV-Akt. 271).

Mit Verfügung vom 27. Juni 2005 wies die IV-Stelle für Versicherte im

Ausland das Leistungsbegehren ab, da die Ausübung einer dem Gesundheitszustand angepassten Tätigkeit nach wie vor in rentenaus-schliessender Weise zumutbar sei (IV-Akt. 272).

**D.**

E.\_\_\_\_\_ erhob, vertreten durch Rechtsanwalt Bodenmann, am 31. August 2005 Einsprache und verlangte die Zusprechung einer Invalidenrente basierend auf einem Invaliditätsgrad von mindestens 70% sowie die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung. Zur Begründung verwies er unter anderem auf den Bericht von Dr. H.\_\_\_\_\_ vom 1. September 2004 und den neu eingereichten Bericht von Dr. K.\_\_\_\_\_, Spezialarzt für Orthopädie Traumatologie, vom 2. Oktober 2003 (IV-Akt. 279 und 276).

Auf Anfrage der Verwaltung schloss sich der IV-Stellenarzt Dr. N.\_\_\_\_\_ der Beurteilung von Dr. D.\_\_\_\_\_ im Wesentlichen an (Bericht vom 14. April 2006). Nach der Operation werde von einem guten Verlauf berichtet. Es gäbe keine Gründe, weshalb der Versicherte nun überhaupt keine angepasste Tätigkeit mehr ausüben können soll. Wie die Vorgeschichte zeige, könne auf die subjektiven Klagen des Versicherten in keiner Weise abgestellt werden. Vom 18. September 2002 bis 20. November 2002 (nach der Operation) habe eine generelle vollständige Arbeitsunfähigkeit bestanden; bis am 13. Mai 2003 könne eine 50% Arbeitsunfähigkeit akzeptiert werden. Danach gelte wieder die 20% Einschränkung für die aufgelisteten Verweistätigkeiten (IV-Akt. 281).

Mit Einspracheentscheid vom 27. April 2006 gewährte die IV-Stelle für Versicherte im Ausland die unentgeltliche Verbeiständung im Einspracheverfahren und wies die Einsprache ab. Zur Begründung verwies sie auf die Beurteilung des ärztlichen Dienstes, wonach im Anschluss an die Rückenoperation eindeutig keine Verschlechterung des Gesundheitszustandes eingetreten sei. Seit dem 13. Mai 2003 bestehe wieder eine 80% Arbeitsfähigkeit für leidensangepasste Tätigkeiten. Die gegenteiligen Angaben der heimatlichen Ärzte seien angesichts der von den schweizerischen Ärzten erhobenen Befunde nicht glaubhaft, weshalb nicht auf deren Einschätzung der Arbeitsfähigkeit abgestellt werden könne. Der Einsprecher hätte zwar, aufgrund der bis am 13. Mai 2003 ausgewiesenen Arbeitsunfähigkeit, vom 1. September 2002 bis 31. August 2003 einen befristeten Anspruch auf eine Invalidenrente gehabt. Die Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom

11. Juli 2003, welche vom Beginn der einjährigen Wartezeit am 18. September 2002 ausgegangen war, sei hinsichtlich der Festsetzung des Beginns der Wartezeit zweifellos unrichtig gewesen. Die Nachgewährung der fehlerhafterweise nicht zugesprochenen befristeten IV-Rente sei aber aufgrund der gesetzlichen Grundlagen und unter Beachtung der Rechtsprechung nicht möglich.

#### **E.**

Mit Beschwerde vom 29. Mai 2006 an die damals zuständige Eidgenössische AHV/IV-Rekurskommission für Personen im Ausland (nachfolgend: Rekurskommission AHV/IV) liess E. \_\_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwalt Bodenmann, unter Kosten- und Entschädigungsfolge beantragen, der Einspracheentscheid vom 27. April 2006 sei aufzuheben und dem Beschwerdeführer rückwirkend ab dem 1. September 2002 eine Invalidenrente basierend auf einem Invaliditätsgrad von 70% zuzusprechen. Weiter sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung unter Einsetzung des Unterzeichneten als Rechtsbeistand zu gewähren.

Zur Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 11. Juli 2003 wird ausgeführt, darin sei lediglich festgehalten worden, dass eine rentenbegründende Erwerbsunfähigkeit noch nicht vorliege. Es sei aber in Aussicht gestellt worden, dass die Anspruchsvoraussetzungen im September 2003 geprüft und anschliessend eine beschwerdefähige Verfügung erlassen würde. Da der Beschwerdeführer die Schweiz im Juni 2003 habe verlassen müssen und die Akten an die Eidgenössische Invalidenversicherung überwiesen worden seien, sei es dazu aber nicht mehr gekommen. Die IV-Stelle für Versicherte im Ausland habe erst mit Verfügung vom 27. Juni 2005 darüber entschieden. Bei der Verfügung vom 11. Juli 2003 hätte es sich nicht um eine eigentliche Ablehnung des Rentengesuchs gehandelt. Vielmehr sei darin lediglich ein falscher Zeitpunkt bezüglich des Beginns der einjährigen Wartezeit festgelegt worden. Es könne nicht angehen, dass eine zweifellos unrichtige Verfügung nicht korrigiert werde, zumal darin in Aussicht gestellt worden sei, später über das Rentengesuch zu entscheiden. Deshalb seien zumindest für den Zeitraum vom 1. September 2002 bis zum 31. August 2003 Rentenleistungen zu erbringen.

Im Übrigen sei der Beschwerdeführer wie aus den neueren Berichten der heimatlichen Ärzte hervorgehe nach wie vor im

Umfang von mindestens 70% arbeitsunfähig. Diese Berichte könnten nicht mit dem Hinweis, dass diese "unglaublich" seien, bei der Entscheidungsfindung unberücksichtigt gelassen werden.

**F.**

In der Vernehmlassung vom 7. Juli 2006 verwies die IV-Stelle für Versicherte im Ausland im Wesentlichen auf den Einspracheentscheid und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Bei der Verfügung vom 11. Juli 2003 hätte es sich entgegen der Darstellung in der Beschwerde um eine einen Rentenanspruch ablehnende Verfügung gehandelt. Darin sei klar festgehalten worden, dass bis zum Datum der Verfügung und darüber hinaus bis zum 18. September 2003 kein Rentenanspruch bestehe, und dass anschliessend nur für die Zeit danach das Bestehen eines Rentenanspruchs geprüft werde. Es wäre an dem mit dem Sachverhalt vertrauten Rechtsvertreter gewesen, die Fehlerhaftigkeit dieser Verfügung zu erkennen und mittels Beschwerde anzufechten.

**G.**

Mit Replik vom 14. August 2006 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest.

**H.**

Am 1. Januar 2007 ging das vorliegende Beschwerdeverfahren auf das Bundesverwaltungsgericht über, welches den Parteien am 16. Februar 2007 die Zusammensetzung des Spruchkörpers mitteilte. Es ging kein Ausstandsbegehren ein.

**I.**

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.**

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. Das neue Verfahrensrecht ist

anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Die IV-Stelle des Bundes für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen dieser IV-Stelle ist zudem in Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) ausdrücklich vorgesehen.

**1.2** Im Streit liegt der Einspracheentscheid der IV-Stelle für Versicherte im Ausland vom 27. April 2006. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

**2.** Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht (wie schon vor der Rekurskommission AHV/IV) richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG; aArt. 69 Abs. 2 IVG in Verbindung mit aArt. 85<sup>bis</sup> des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG, SR 831.10]). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. d<sup>bis</sup> VwVG die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1).

**2.1** Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG, Art. 52 VwVG).

**2.2** Als Adressat des seine Einsprache abweisenden Entscheides ist der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung berührt und er hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 59 ATSG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

**2.3** Der Beschwerdeführer kann 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 die Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

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

### **3.**

Streitig und im vorliegenden Verfahren zu prüfen ist ein allfälliger Anspruch auf eine Invalidenrente des Beschwerdeführers seit dem 1. September 2002. Zunächst sind die für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache wesentlichen Rechtssätze und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzustellen.

**3.1** 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, BGE 122 V 381 E. 1 mit Hinweis). Zwischenzeitlich hat die Schweiz mit Nachfolgestaaten des ehemaligen Jugoslawiens (Kroatien, Slowenien, Mazedonien), nicht aber mit Serbien bzw. Kosovo, neue Abkommen über Soziale Sicherheit abgeschlossen. Für den Antragsteller als Bürger von Serbien bzw. Kosovo findet demnach weiterhin das schweizerisch-jugoslawische Sozialversicherungsabkommen vom 8. Juni 1962 Anwendung. 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. Bestimmungen, die hinsichtlich der Voraussetzungen des Anspruchs auf eine schweizerische Invalidenrente sowie der anwendbaren Verfahrensvorschriften von dem in Art. 2 des Abkommens aufgestellten Grundsatz der Gleichstellung abweichen, finden sich weder im Abkommen selbst noch in den seitherigen schweizerisch-jugoslawischen Vereinbarungen.

Die Frage, ob und gegebenenfalls ab wann Anspruch auf Leistungen

der schweizerischen Invalidenversicherung besteht, bestimmt sich allein aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften. Für die Beurteilung eines Rentenanspruchs sind daher die Feststellungen des ausländischen Versicherungsträgers bezüglich Invaliditätsgrad und Anspruchsbeginn für die rechtsanwendenden Behörden in der Schweiz nicht verbindlich (vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4; AHI-Praxis 1996 S. 177 E. 1).

**3.2** Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Einspracheentscheides (hier: 27. April 2006) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Weiter sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 130 V 329). Für die Prüfung des Rentenanspruchs ab 2003 (nicht aber für die Zeit bis zum 31. Dezember 2002) ist demnach das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts anwendbar. Da die im ATSG enthaltenen Formulierungen der Arbeitsunfähigkeit, der Erwerbsunfähigkeit, der Invalidität und der Einkommensvergleichsmethode den bisherigen von der Rechtsprechung dazu entwickelten Begriffen in der Invalidenversicherung entsprechen und die von der Rechtsprechung dazu herausgebildeten Grundsätze unter der Herrschaft des ATSG weiterhin Geltung haben (BGE 130 V 343), wird im Folgenden auf die Begriffsbestimmungen des ATSG verwiesen. Soweit ein Rentenanspruch auch für die Zeit nach dem 1. Januar 2004 zu prüfen ist, sind weiter die mit der 4. IV-Revision zu diesem Zeitpunkt in Kraft getretenen Gesetzesänderungen zu beachten.

**3.3** Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG). 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).

**3.4** Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit können in gleicher Weise wie körperliche Gesundheitsschäden eine Invalidität im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 8 ATSG bewirken. Nicht als Folgen eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte; das Mass des Forderbaren wird dabei weitgehend objektiv bestimmt. Die Annahme eines psychischen Gesundheitsschadens, so auch einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung, setzt zunächst eine fachärztlich (psychiatrisch) gestellte Diagnose nach einem wissenschaftlich anerkannten Klassifikationssystem voraus. Nach der Rechtsprechung vermag indes eine diagnostizierte anhaltende somatoforme Schmerzstörung als solche nur ausnahmsweise eine Invalidität zu begründen. Vielmehr besteht eine Vermutung, dass die somatoforme Schmerzstörung oder ihre Folgen mit einer zumutbaren Willensanstrengung überwindbar sind (BGE 131 V 49 E. 1.2).

**3.5** Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28 Abs. 2 IVG aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Dazu 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 gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2, BGE 128 V 29 E. 1).

**3.6** Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die

ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, BGE 115 V 133 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b.cc).

**3.7** Die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht haben die medizinischen Unterlagen nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung wie alle anderen Beweismittel frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Dies bedeutet für das Gericht, dass es alle Beweismittel, unabhängig, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruches gestatten. Insbesondere darf es bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Expertin oder des Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten (BGE 125 V 351 E. 3a, BGE 122 V 157 E. 1c).

**3.8** Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der bis zum 31. Dezember 2003 gültig gewesenen Fassung) haben Versicherte Anspruch auf eine ganze Rente, wenn sie mindestens zu 66 2/3 Prozent, auf eine halbe Rente, wenn sie mindestens zu 50 Prozent, oder auf eine Viertelsrente, wenn sie mindestens zu 40 Prozent invalid sind. Die seit dem 1. Januar 2004 massgeblichen neuen Rentenabstufungen geben bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 Prozent Anspruch auf eine

Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 Prozent Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 Prozent Anspruch auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 Prozent Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 1 IVG in der seit dem 1. Januar 2004 in Kraft stehenden Fassung).

Laut Abs. 1<sup>ter</sup> dieser Norm 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 (oder in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaften, vgl. BGE 130 V 253 E. 2.3) haben.

**3.9** Der Rentenanspruch entsteht gemäss Art. 29 Abs. 1 IVG frühestens in dem Zeitpunkt, in dem die versicherte Person mindestens zu 40 Prozent bleibend erwerbsunfähig (Art. 7 ATSG) geworden ist (Bst. a) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40 Prozent arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen war (Bst. b). Bei Versicherten mit Wohnsitz im Ausland entsteht der Rentenanspruch nach Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG jedoch erst, wenn sie während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 50 Prozent arbeitsunfähig gewesen sind und der Invaliditätsgrad nach Ablauf der Wartezeit mindestens 50 Prozent beträgt, weil Art. 28 Abs. 1<sup>ter</sup> IVG nicht eine blosse Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung darstellt (BGE 121 V 264 E. 6c).

**3.10** Anspruch auf eine ordentliche Rente haben gemäss Art. 36 Abs. 1 IVG 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).

**3.11** Wurde eine Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades verweigert, so wird nach Art. 87 Abs. 4 der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) eine neue Anmeldung nur geprüft, wenn die Voraussetzungen gemäss Abs. 3 dieser Bestimmung erfüllt sind. Danach ist im Revisionsgesuch glaub-

haft zu machen, dass sich der Grad der Invalidität der versicherten Person in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert hat. Tritt die Verwaltung auf die Neuanmeldung ein, so hat sie die Sache materiell abzuklären und sich zu vergewissern, ob die von der versicherten Person glaubhaft gemachte Veränderung des Invaliditätsgrades auch tatsächlich eingetreten ist; sie hat demnach in analoger Weise wie bei einem Revisionsfall nach Art. 17 Abs. 1 ATSG vorzugehen (vgl. dazu BGE 130 V 71; AHI 1999 S. 83 E. 1b mit Hinweisen). Stellt sie fest, dass der Invaliditätsgrad seit Erlass der früheren rechtskräftigen Verfügung keine Veränderung erfahren hat, so weist sie das neue Gesuch ab. Andernfalls hat sie zunächst noch zu prüfen, ob die festgestellte Veränderung genügt, um nunmehr eine anspruchsbegründende Invalidität zu bejahen, und hernach zu beschliessen. Im Beschwerdefall obliegt die gleiche materielle Prüfungspflicht auch dem Gericht (BGE 130 V 71 E. 3.2.2 f.).

**3.12** Wird vom Zeitpunkt des Verfügungserlasses an rückwirkend eine Rente zugesprochen und diese für eine weitere Zeitspanne gleichzeitig herabgesetzt oder aufgehoben, so sind nach der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes die für die Rentenrevision geltenden Bestimmungen analog anwendbar (BGE 121 V 264 E. 6b/dd mit Hinweis; AHI 2002 S. 64 E. 1; vgl. auch BGE 131 V 164 E. 2.2). Demnach wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben sofern sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich ändert (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Gemäss Art. 88a Abs. 1 IVV ist bei einer Verbesserung der Erwerbsfähigkeit die anspruchsbeflussende Änderung für die Herabsetzung oder Aufhebung der Leistung von dem Zeitpunkt an zu berücksichtigen, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird. Sie ist in jedem Fall zu berücksichtigen, nachdem sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate andauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird. Antizipierte Invaliditätsschätzungen mit in die Zukunft gerichteten Rentenherabsetzungen und/oder -befristungen sind im Bereiche der Invalidenversicherung unzulässig (BGE 131 V 164 E. 2.3.3).

**3.13** Gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG kann der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Eine zweifellose Unrichtigkeit liegt

nicht nur vor, wenn die in Wiedererwägung zu ziehende Verfügung auf Grund falscher oder unzutreffender Rechtsregeln erlassen wurde, sondern auch, wenn massgebliche Bestimmungen nicht oder unrichtig angewandt wurden (BGE 126 V 399 E. 2a/bb). Die Unrichtigkeit kann sich sowohl auf die Rechtsanwendung als auch auf die Sachverhaltsfeststellung beziehen (BGE 127 V 10 E. 4b), nicht aber auf eine unzutreffende Ermessensbetätigung (THOMAS LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. A. Bern 2003, S. 470 Rz. 16). Ein gerichtlich durchsetzbarer Anspruch auf Wiedererwägung besteht gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG nicht; das Zurückkommen auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide beim Fehlen eigentlicher Revisionsgründe liegt im Ermessen des Versicherungsträgers (BGE 133 V 50 E. 4.1).

#### 4.

Nach Feststellung der Vorinstanz hätte der Beschwerdeführer vom 1. September 2002 bis 31. August 2003 Anspruch auf eine befristete Rente gehabt. Die Verfahrensbeteiligten stimmen darin überein, dass die Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 11. Juli 2003 mit welcher festgestellt wurde, der Versicherte sei seit dem 18. September 2002 in rentenbegründendem Ausmass arbeitsunfähig und die Wartezeit laufe am 18. September 2003 ab zweifellos unrichtig war. Streitig und in einem ersten Schritt zu prüfen ist, ob eine befristete Rente für diese Zeit nachträglich noch zuzusprechen ist.

**4.1** Für den Beginn der Wartezeit, nach deren Ablauf gemäss Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG ein Rentenanspruch frühestens entstehen kann, ist die Arbeitsunfähigkeit im Sinne der medizinisch festgestellten Einschränkung im bisherigen Beruf und nicht die Erwerbsunfähigkeit massgebend (vgl. BGE 130 V 97 E. 3.2). Nach der Rechtsprechung gilt die einjährige Wartezeit ab dem Zeitpunkt als eröffnet, ab welchem eine Arbeitsunfähigkeit von mindestens 20 % vorliegt (AHI 1998 S. 124 E. 3c; vgl. auch Kreisschreiben über Invalidität und Hilflosigkeit in der IV [KSIH], Rz. 2020 f.). Bereits in der ersten ablehnenden Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 20. Juni 1997 (IV-Akt. 148) wurde festgestellt, der Beschwerdeführer könne seine bisherige Tätigkeit nicht mehr ausüben, in einer dem Leiden angepassten Tätigkeit bestehe aber eine 80% Arbeitsfähigkeit. Bei der Neuanmeldung vom 7. Oktober 2002 war demnach die Wartezeit bereits abgelaufen. Die Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 11. Juli 2003 war somit zweifellos unrichtig.

**4.2** Die Vorinstanz hat in ihrem Einspracheentscheid erwogen, eine Nachzahlung der befristeten Rente sei im vorliegenden Fall ausgeschlossen, weil die Fehlerhaftigkeit der Verfügung erst lange nach dem Ende des befristeten Rentenanspruchs entdeckt worden sei.

**4.2.1** Art. 85 Abs. 1 Satz 1 IVV verweist für die Nachzahlung von Taggeldern, Renten und von Hilflosenentschädigungen auf Art. 77 AHVV. Nach dieser sinngemäss anwendbaren Bestimmung kann, wer eine ihm zustehende Rente nicht bezogen oder eine niedrigere Rente erhalten hat, als er zu beziehen berechtigt war, den ihm zustehenden Betrag von der Ausgleichskasse nachfordern. Vorbehalten bleiben die Verjährungsbestimmungen. Demgegenüber bestimmt Art. 88<sup>bis</sup> Abs. 1 Bst. c IVV, dass die Erhöhung der Renten und Hilflosenentschädigungen bei einem zweifellos unrichtigen Beschluss der IV-Stelle zum Nachteil des Versicherten frühestens von dem Monat an erfolgt, in dem der Mangel entdeckt wurde. Sofern der zur Wiedererwägung führende Fehler einen spezifisch invalidenversicherungsrechtlichen Gesichtspunkt betrifft, geht Art. 88<sup>bis</sup> Abs. 1 Bst. c IVV als Sonderregel der Grundregel von Art. 85 Abs. 1 IVV vor (BGE 129 V 433 E. 5.2). Obwohl sich Art. 88<sup>bis</sup> Abs. 1 Bst. c IVV dem Wortlaut nach nur auf laufende Renten oder Hilflosenentschädigungen bezieht, ist diese Bestimmung nach der Rechtsprechung auch anwendbar, wenn sich die Abweisung eines Leistungsbegehrens nachträglich als zweifellos unrichtig erweist (BGE 110 V 291 E. 3d; vgl. auch BGE 129 V 433 E. 5).

**4.2.2** Entscheidend für eine wiedererwägungsweise nachträgliche Zusprechung einer befristeten Rente ist somit, wann der Mangel der formell rechtskräftigen Verfügung entdeckt wurde bzw. als entdeckt zu gelten hat. Nach der mit BGE 110 V 291 begründeten Rechtsprechung ist der Zeitpunkt massgebend, in welchem die Verwaltung vom Mangel Kenntnis erhalten hat, was nicht voraussetzt, dass die Unrichtigkeit der Verfügung allenfalls nach Vornahme ergänzender Abklärungen mit Sicherheit feststeht. Vielmehr genügt es, dass die Verwaltung aufgrund eines Wiedererwägungsgesuches oder von Amtes wegen Feststellungen getroffen hat, die das Vorliegen eines relevanten Mangels als glaubhaft oder wahrscheinlich erscheinen lassen. Mit BGE 129 V 433 hat das Eidgenössische Versicherungsgericht diese Rechtsprechung insoweit präzisiert, als der Mangel bereits in dem Zeitpunkt als entdeckt zu gelten hat, in welchem das Vorliegen eines relevanten Mangels als wahrscheinlich erschien und die Verwaltung

damit ausreichend Anlass gehabt hätte, von Amtes wegen Abklärungen zu treffen oder der Versicherte ein Revisionsgesuch eingereicht hat, das die Verwaltung zum Tätigwerden und weiteren Abklärungen verpflichtet hätte (BGE 129 V 433 E. 6.4).

Wie die IV-Stelle für Versicherte im Ausland festhält, wurde ihr das Dossier erst im April 2004 zur Weiterbearbeitung überwiesen, der Mangel sei deshalb lange nachdem der befristete Rentenanspruch geendet habe festgestellt worden.

**4.3** Im vorliegenden Fall gilt es indessen zu beachten, dass die Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 11. Juli 2003 nicht nur mit einem Mangel im Sinne von Art. 88<sup>bis</sup> Abs. 1 Bst. c IVV behaftet ist, indem der Ablauf der Wartezeit zu Unrecht auf den 18. September 2003 festgelegt wurde. Die Verfügung ist auch weitgehend unklar.

**4.3.1** Die Mitteilung an den Versicherten vom 24. Juni 2003 wurde unverändert zur Verfügung erhoben und trägt den Titel Zur Zeit kein Anspruch auf eine Invalidenrente . Als Abklärungsergebnis wird festgestellt: Unsere Abklärungen haben ergeben, dass Sie seit 18.09.2002 in rentenbegründendem Ausmass arbeitsunfähig sind. Anschliessend folgt die Mitteilung: Nachdem die Wartezeit von einem Jahr am 18.09.2003 abläuft, werden die Anspruchsvoraussetzungen zu diesem Zeitpunkt geprüft. Ohne Ihren Gegenbericht nehmen wir an, dass Sie mit diesem Vorgehen einverstanden sind. Danach erhalten Sie eine beschwerdefähige Verfügung. Im Unterschied zur Mitteilung vom 24. Juni 2003 folgt danach die Rechtsmittelbelehrung betreffend Einsprache.

Nach Ansicht der Vorinstanz hat die IV-Stelle St. Gallen damit eine den Rentenanspruch ablehnende Verfügung erlassen (Vernehmlassung vom 7. Juli 2006, vgl. auch Verfügung vom 27. Juni 2005 [IV-Akt. 272]). Demgegenüber macht der Beschwerdeführer geltend, ein Entscheid betreffend Rentenanspruch sei nicht ergangen, in der betreffenden Verfügung sei lediglich der (falsche) Zeitpunkt der einjährigen Wartezeit festgelegt worden.

Da nur das Dispositiv einer Verfügung, nicht aber deren Begründung, in formelle Rechtskraft erwachsen kann, ist zunächst dessen Inhalt zu ermitteln. Dabei kann nach der Rechtsprechung nicht nur auf die

textliche Gestaltung der Verfügung abgestellt werden (BGE 115 V 416 E. 3b/aa).

**4.3.2** Der Versicherungsträger hat über Leistungen, Forderungen und Anordnungen, die erheblich sind oder mit denen die betroffene Person nicht einverstanden ist, schriftlich Verfügungen zu erlassen (Art. 49 Abs. 1 ATSG). Der Begriff der Verfügung bestimmt sich mangels näherer Konkretisierung in Art. 49 Abs. 1 ATSG nach Massgabe von Art. 5 Abs. 1 VwVG (vgl. Art. 55 ATSG). Als Verfügungen gelten demnach Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen (oder richtigerweise hätten stützen sollen) und zum Gegenstand haben: Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten oder Pflichten (Bst. a), Feststellung des Bestehens, Nichtbestehens oder Umfanges von Rechten oder Pflichten (Bst. b), Abweisung von Begehren auf Begründung, Änderung, Aufhebung oder Feststellung von Rechten oder Pflichten, oder Nichteintreten auf solche Begehren (vgl. BGE 133 V 50 E. 4.1.2 mit Hinweisen).

Bei einer Verfügung über Versicherungsleistungen bildet grundsätzlich einzig die Leistung Gegenstand des Dispositivs. Die Beantwortung der Frage, wann die einjährige Wartezeit gemäss Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG eröffnet wurde, dient als Teilaspekt des verfügungsweise zu regelnden Rechtsverhältnisses in der Regel lediglich der Begründung der Leistungsverfügung (BGE 125 V 413 E. 2b). Der Beginn (oder der Ablauf) der Wartezeit könnte nur dann zum Dispositiv gehören, wenn und insoweit dieser Gegenstand einer Feststellungsverfügung ist (vgl. BGE 115 V 416 E. 3b/aa).

Die hier zu beurteilende Verfügung enthält keine Aussage, die eindeutig als Abweisung des Leistungsbegehrens zu verstehen wäre. Dem Titel *Zur Zeit kein Anspruch auf eine Invalidenrente* fehlt es dazu an der erforderlichen Klarheit. Gegen eine abweisende Verfügung spricht überdies der verwirrende Vorschlag zum weiteren Vorgehen mit dem Hinweis, es könne eine beschwerdefähige Verfügung verlangt werden. Mit der Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 11. Juli 2003 wurde das Verfahren zudem nicht abgeschlossen, sondern weiterbearbeitet bzw. an die zuständige IV-Stelle weitergeleitet. Die Verfügung der IV-Stelle für Versicherte im Ausland bezieht sich denn auch folgerichtig auf die Anmeldung des Versicherten vom 7. Oktober 2002. Die Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 11. Juli 2003 entspricht ihrem Inhalt nach eher einer Feststellungsverfügung.

**4.3.3** Gemäss Art. 49 Abs. 2 ATSG ist dem Begehren um Erlass einer Feststellungsverfügung zu entsprechen, wenn die gesuchstellende Person ein schützenswertes Interesse glaubhaft macht. Erforderlich ist ein rechtliches oder tatsächliches und aktuelles Interesse an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses, dem keine erheblichen öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen, und welches nicht durch eine rechtsgestaltende Verfügung gewahrt werden kann (BGE 132 V 257 E. 1). Nach der zu Art. 25 Abs. 2 VwVG ergangenen, auch auf Art. 49 Abs. 2 ATSG anwendbaren Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts gilt das Erfordernis des schützenswerten Interesses auch für den Erlass von Feststellungsverfügungen, welche ein Hoheitsträger nicht auf Ersuchen, sondern von Amtes wegen (vgl. Art. 25 Abs. 1 VwVG) erlässt (BGE 130 V 388 E. 2.4). Hat die Verwaltung eine Feststellungsverfügung erlassen, obwohl das erforderliche schützenswerte Interesse nicht besteht und kann der Rechtsschutz ohne weiteres zu einem späteren Zeitpunkt mit einer rechtsgestaltenden Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG sichergestellt werden, fehlt es an einer anfechtbaren Feststellungsverfügung im Rechtssinne (in BGE 130 V 388 nicht publizierte E. 3.3 [Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts C 266/03 vom 12. März 2004]).

Mit der Verfügung vom 11. Juli 2003 hat die IV-Stelle St. Gallen festgestellt, dass zur Zeit kein Rentenanspruch bestehe, weil die Wartezeit erst am 18. September 2002 zu laufen begonnen habe. Ein rechtliches oder tatsächliches und aktuelles Interesse an der sofortigen Feststellung lässt sich vorliegend weder bezüglich Rentenanspruch noch beim Beginn der Wartezeit erkennen, zumal die Verfügung nur gut zwei Monate vor Ablauf der vermeintlichen Wartezeit erlassen wurde.

**4.4** In Anbetracht dieser festgestellten Mängel kann dem Beschwerdeführer nicht entgegengehalten werden, über den Rentenanspruch sei in der Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 11. Juli 2003 rechtskräftig entschieden worden. Dass sich auch der Beschwerdeführer insofern widersprüchlich verhalten hat, als er nach Erhalt der Mitteilung der IV-Stelle St. Gallen vom 24. Juni 2003 eine einsprachefähige Verfügung verlangte, diese dann aber nicht anfocht, vermag daran nichts zu ändern. Von einem professionellen Rechtsvertreter darf zwar, wie die Vorinstanz zu Recht bemerkt, grundsätzlich verlangt werden, dass er einen Fehler in einer Verfügung erkennt und das ent-

sprechende Rechtsmittel ergreift. Dies entbindet die Verwaltung aber nicht von ihrer Verpflichtung, ihre Verfügungen so zu erlassen, dass sie den massgebenden Verfügungsgegenstand klar regeln. Nur unter dieser Voraussetzung kann damit die mit der Rechtskraft bezweckte Rechtssicherheit gewährleistet werden.

Die Regelung gemäss Art. 88<sup>bis</sup> Abs. 1 Bst. c IVV kommt somit vorliegend nicht zu Anwendung. Da sich der Beschwerdeführer zweifellos nicht verspätet angemeldet hat (vgl. Art. 48 Abs. 2 IVG), steht der Nachzahlung einer befristeten Rente unter Berücksichtigung der Verjährung (siehe Art. 85 Abs. 1 IVV) grundsätzlich nichts im Wege.

## 5.

Die Verfahrensbeteiligten stimmen darin überein, dass der Beschwerdeführer bei seiner Neuanschreibung vom 7. Oktober 2002 vollumfänglich arbeitsunfähig war und ab dem 1. September 2002 ein Rentenanspruch entstanden ist. Streitig und im Folgenden zu beurteilen ist, wie lange bzw. in welchem Ausmass der Beschwerdeführer in einer leidensangepassten Tätigkeit arbeitsunfähig war und immer noch ist.

**5.1** Gemäss dem Arztbericht des Kantonsspitals B.\_\_\_\_\_, Klinik für Neurochirurgie, vom 12. Januar 2003 (IV-Akt. 237-239) war der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Operation vom 18. September 2002 bis 20. November 2002 (während des Spitalaufenthaltes und der Nachbehandlung) 100% arbeitsunfähig.

Dr. A.\_\_\_\_\_ attestierte in seinem Bericht vom 24. Oktober 2002 (IV-Akt. 235 und 236) eine vollständige Arbeitsunfähigkeit ab dem 1. August 2002; der Patient sei seit dem 21. August 2002 bei ihm in Behandlung. Im Verlaufsbericht vom 9. März 2004 (IV-Akt. 242) gab Dr. A.\_\_\_\_\_ an, die Rückenbeschwerden und die Ischialgie hätten sich erwartungsgemäss gebessert. Der Patient sei auch an den sozialpsychiatrischen Dienst überwiesen worden und habe dort hochdosiert Antidepressiva erhalten. Die letzte Kontrolle habe am 13. Mai 2003 stattgefunden.

Dr. C.\_\_\_\_\_ von der Sozialpsychiatrischen Beratungsstelle gab im Bericht vom 20. Mai 2003 (IV-Akt. 240 und 241) als psychiatrische Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine Anpassungsstörung bei bevorstehender Ausweisung aus der Schweiz an. Der Patient sei vom 4. März 2003 bis 16. Mai 2003 bei ihr in Behandlung

gewesen. Eine Medikation mit Efexor hätte keine Wirkung gezeigt, weshalb diese wieder abgesetzt worden sei. Der Patient sei sehr aufgebracht über die Gerichtsentscheidung betreffend Ausweisung. Die Prognose sei ungewiss, das Befinden müsse neu beurteilt werden, wenn der Patient wieder im Heimatland sei. Aufgrund des nur kurzen Kontaktes und der bevorstehenden Ausreise falle die Stellungnahme kurz aus. Der Bericht enthält keine Angaben zur Arbeitsfähigkeit.

Im Bericht von Dr. K. \_\_\_\_\_ vom 2. Oktober 2003 (IV-Akt. 276) wird insbesondere auf die nach wie vor bestehenden Schmerzen hingewiesen. Der Patient sollte ein zweites Mal operiert werden bzw. von der Klinik, in welcher die Operation durchgeführt worden sei, weiter behandelt werden. In Frage stehe auch ein depressiver Zustand. Der Bericht äussert sich nicht zur Frage der Arbeitsfähigkeit.

Dr. H. \_\_\_\_\_ attestiert in seinem Bericht vom 1. September 2004 (IV-Akt. 260) aufgrund seiner an diesem Datum erfolgten Untersuchung eine 70% Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit seit dem Jahr 2002 und bezeichnete weitere medizinische Abklärungen im Hinblick auf die Ermittlung der Arbeitsfähigkeit als angezeigt.

**5.2** In ihrer internen Anfrage vom 27. Mai 2003 an den Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) geht die IV-Stelle St. Gallen von der Annahme aus, der Beschwerdeführer sei gemäss dem Bericht des Kantonsspitals in einer leidensangepassten Tätigkeit zu 50% arbeitsfähig (IV-Akt. 189). Die RAD-Stellungnahme beschränkt sich im Wesentlichen darauf, diese Annahme der Verwaltung zu bestätigen (vgl. IV-Akt. 189 und 190). Eine Stellungnahme zur Arbeitsfähigkeit für die Zeit nach dem 20. November 2002 enthält indessen weder der Bericht des Kantonsspitals noch einer der übrigen Berichte der schweizerischen Ärzte.

Der Formularbericht von Dr. H. \_\_\_\_\_ genügt wie auch der Bericht von Dr. K. \_\_\_\_\_ den Anforderungen an eine beweiskräftige medizinische Stellungnahme (siehe Erwägung 3.7) zweifellos nicht. Insbesondere scheint der Bericht nicht in Kenntnis der medizinischen Vorakten erstellt worden zu sein. Weiter fehlt es an einer nachvollziehbaren Begründung. Zur Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit äussern sich die beiden Ärzte nicht.

Der IV-Stellenarzt Dr. D. \_\_\_\_\_ wies in seiner ersten Stellungnahme

die Verwaltung an, einen aktuellen Arztbericht einzuholen. Der daraufhin von Dr. H.\_\_\_\_\_ erstellte Bericht erachtete er (zutreffenderweise) als ungenügend. Dennoch erschien ihm eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes seit 2001 bzw. seit 1991 als unwahrscheinlich, weshalb von einer 80% Arbeitsfähigkeit in einer leichten Tätigkeit auszugehen sei (IV-Akt. 253, 263 ff.). Die Begründung ist aufgrund der Akten teilweise nicht nachvollziehbar. So äussert sich beispielsweise Dr. C.\_\_\_\_\_ nicht zur Frage, ob der Gesundheitszustand stationär sei, weshalb in diesem Punkt kein Widerspruch zur Beurteilung von Dr. H.\_\_\_\_\_ ersichtlich ist. Aus dem Bericht geht vielmehr hervor, dass eine psychiatrische Beurteilung aufgrund der bevorstehenden Ausweisung gar nicht lege artis möglich war. Der Hinweis, das Befinden müsse neu beurteilt werden, wenn der Patient wieder in seinem Heimatland sei, stimmt mit der Einschätzung von Dr. H.\_\_\_\_\_ aber insofern überein, als dieser den medizinischen Sachverhalt als weiter abklärungsbedürftig bezeichnete. Im Übrigen äussert sich Dr. D.\_\_\_\_\_ nicht klar zu der hier wesentlichen Frage, ab welchem Zeitpunkt beim Beschwerdeführer nach der vollumfänglichen Arbeitsunfähigkeit (bis am 20. November 2002) eine Verbesserung des Gesundheitszustandes bzw. der Arbeitsfähigkeit eingetreten ist. Er vergleicht lediglich den aktuellen Gesundheitszustand mit demjenigen im Jahr 2001 bzw. 1991. Nach Einschätzung von Dr. N.\_\_\_\_\_ bestand bis am 20. November 2002 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit; bis am 13. Mai 2003 könne eine 50% Arbeitsunfähigkeit akzeptiert werden. Danach gelte wieder die 20% Einschränkung für die aufgelisteten Verweistätigkeiten (IV-Akt. 281). Auf welcher Grundlage die Annahme der 50% Arbeitsunfähigkeit bis im Mai 2003 beruht und weshalb ab diesem Datum wieder eine 80% Arbeitsfähigkeit gelten soll, wird nicht nachvollziehbar begründet.

**5.3** Aufgrund der medizinischen Unterlagen lässt sich nicht beurteilen, ob und ab welchem Datum der Beschwerdeführer in einer leidensangepassten Tätigkeit wieder arbeitsfähig war. Der medizinische Sachverhalt erweist sich demnach als ungenügend abgeklärt. Die Sache ist deshalb an die IV-Stelle für Versicherte im Ausland zurückzuweisen, damit sie den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig abkläre und anschliessend über den Rentenanspruch neu verfüge.

**6.**

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteienschädigung.

**6.1** Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Eine Rückweisung gilt praxisgemäss als Obsiegen des Beschwerdeführers (BGE 132 V 215 E. 6). Den Vorinstanzen werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Im Übrigen geht es im vorliegenden Verfahren um die Bewilligung bzw. Verweigerung von Versicherungsleistungen, weshalb gemäss den bis zum 30. Juni 2006 geltenden und nach der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts für die hängigen Beschwerden gegen IV-Einspracheentscheide auch weiterhin anwendbaren Bestimmungen keine Verfahrenskosten erhoben werden (Art. 69 Abs. 2 IVG in Verbindung mit Art. 85<sup>bis</sup> Abs. 2 AHVG).

**6.2** Der durch einen Rechtsanwalt vertretene Beschwerdeführer hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2006 (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteienschädigung zu Lasten der Verwaltung. Diese wird auf Fr. 1'500.- (inkl. Mehrwertsteuer) festgesetzt.

**7.**

Das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung ist bei diesem Ausgang des Verfahrens gegenstandslos geworden.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:****1.**

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen und der Einspracheentscheid vom 27. April 2006 wird aufgehoben. Die Sache wird an die IV-Stelle für Versicherte im Ausland zurückgewiesen, damit diese nach erfolgter Abklärung über den Rentenanspruch neu verfüge.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**3.**

Die IV-Stelle für Versicherte im Ausland wird verpflichtet, dem

Beschwerdeführer innert 30 Tagen ab Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'500.-- auszurichten.

**4.**

Das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

**5.**

Dieses Urteil geht an:

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

Der vorsitzender Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Johannes Frölicher

Susanne Fankhauser

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. Die Rechtschrift 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: