

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



---

Abteilung III  
C-2874/2006/frj/fas  
{T 0/2}

**Urteil vom 12. Dezember 2007**

---

Besetzung

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

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, (Portugal),  
vertreten durch B.\_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Invalidität (Einspracheentscheid vom 22. Juni 2006).

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

Der 1951 geborene A.\_\_\_\_\_ hatte von 1977 bis 1998 in der Schweiz als Bauarbeiter gearbeitet und Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) entrichtet (IV-Akt. 5). Im November 1998 kehrte er in sein Heimatland Portugal zurück, ohne dort wieder eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen (IV-Akt. 24). Nach einer Gastrektomie (Operation am 18. August 2003) meldete er sich am 22. September 2003 über den portugiesischen Versicherungsträger zum Bezug einer Invalidenrente an. Die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend: IV-Stelle) klärte die versicherungsmässigen Voraussetzungen ab und zog die medizinischen Unterlagen des portugiesischen Versicherungsträgers bei. Zur Beurteilung des medizinischen Sachverhalts lagen insbesondere folgende ärztliche Berichte vor: Kurzbericht betreffend Operation des Centro H.\_\_\_\_\_ vom 16. Oktober 2003 (IV-Akt. 30), Bericht des Centro H.\_\_\_\_\_ vom 13. März 2005 mit Beilagen (IV-Akt. 33), Formular E 213 Ausführlicher Ärztlicher Bericht vom 13. September 2004 (IV-Akt. 36). Nachdem die Verwaltung die medizinischen Akten dem IV-Stellenarzt Dr. C.\_\_\_\_\_, Innere Medizin FMH, zur Beurteilung vorgelegt hatte (Bericht vom 30. August 2005, IV-Akt. 38), wies sie das Leistungsbegehren mit Verfügung vom 26. Oktober 2005 ab. Zur Begründung führte sie aus, der Versicherte sei in einer leichten, dem Leiden angepassten Tätigkeit vollumfänglich arbeitsfähig, weshalb keine anspruchsbegründende Invalidität vorliege (IV-Akt. 40).

**B.**

In seiner Einsprache vom 17. November 2005 verwies A.\_\_\_\_\_ auf die Beurteilung des portugiesischen Versicherungsträgers, wonach er zu 100% invalid sei; er könne auch in einer leichten Tätigkeit nicht mehr arbeiten. Aufgrund seiner Krankheit bzw. nach seiner Operation hätten sich seine Lebensumstände (insbesondere Ernährung und Hygiene) vollständig geändert, weshalb er keine normale berufliche Tätigkeit mehr ausüben könne (IV-Akt. 41). Seiner Einsprache legte er zwei Berichte vom 16. November 2005 des Centro H.\_\_\_\_\_ und einen Bericht vom 22. November 2005 von Dr. D.\_\_\_\_\_ bei. Daraufhin holte die IV-Stelle eine medizinische Stellungnahme bei Dr. E.\_\_\_\_\_ ein (IV-Akt. 43). Mit Einspracheentscheid vom 22. Juni 2006 wies sie die Einsprache ab (IV-Akt. 44).

**C.**

Mit Datum vom 28. Juli 2006 liess A.\_\_\_\_\_, vertreten durch B.\_\_\_\_\_, Beschwerde bei der Eidgenössischen AHV/IV-Rekurskommission für Personen im Ausland erheben.

**D.**

In ihrer Vernehmlassung vom 25. Oktober 2006 beantragte die IV-Stelle, die Beschwerde sei abzuweisen und verwies im Wesentlichen auf die medizinischen Einschätzungen der IV-Stellenärzte und den Einspracheentscheid.

**E.**

A.\_\_\_\_\_ liess einen weiteren Bericht des Centro H.\_\_\_\_\_ vom 8. November 2006 einreichen. Nachdem die IV-Stelle den medizinischen Bericht wiederum dem IV-ärztlichen Dienst zur Stellungnahme vorgelegt hatte, hielt sie mit Schreiben vom 9. Januar 2007 an ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerde fest.

**F.**

Am 1. Januar 2007 ging das vorliegende Beschwerdeverfahren auf das Bundesverwaltungsgericht über, welches den Parteien am 26. Januar 2007 den Abschluss des Schriftenwechsels und die Zusammensetzung des Spruchkörpers mitteilte. Es ging kein Ausstandsbegehren ein.

**G.**

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 Verwaltungsverfahrensgesetzes 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** Angefochten ist der Einspracheentscheid der IV-Stelle für Versicherte im Ausland vom 22. Juni 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; zur Rechtslage bis Ende Dezember 2006 vgl. 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). Als Adressat des seine Einsprache abweisenden Entscheides ist der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 59 ATSG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

**2.2** 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 die Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

**3.**

Zunächst sind die zur Beurteilung der Streitsache massgebenden gesetzlichen Grundlagen darzulegen.

**3.1** 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: 22. Juni 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 das vorliegende Verfahren ist deshalb das per 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts anwendbar. Die im ATSG enthaltenen Formulierungen der Arbeitsunfähigkeit, der Erwerbsunfähigkeit, der Invalidität und der Einkommensvergleichsmethode entsprechen den bisherigen von der Rechtsprechung dazu entwickelten Begriffen in der Invalidenversicherung. Demzufolge haben die von der Rechtsprechung dazu herausgebildeten Grundsätze unter der Herrschaft des ATSG weiterhin Geltung (BGE 130 V 343). Weiter sind die mit der 4. IV-Revision am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Änderungen des IVG und der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) anwendbar.

Der Beschwerdeführer ist portugiesischer Staatsangehöriger, weshalb auch das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedsstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681) zu beachten ist. Nach Art. 1 Abs. 1 des auf der Grundlage des Art. 8 FZA ausgearbeiteten und Bestandteil des Abkommens bildenden (Art. 15 FZA) Anhangs II ("Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit") des FZA in Verbindung mit Abschnitt A dieses Anhangs wenden die Vertragsparteien untereinander insbesondere die 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; nachfolgend: Verordnung Nr. 1408/71), und die Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer

und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (SR 0.831.109.268.11; nachfolgend: Verordnung Nr. 574/72), oder gleichwertige Vorschriften an. Dabei ist im Rahmen des FZA auch die Schweiz als "Mitgliedstaat" im Sinne dieser Koordinierungsverordnungen zu betrachten (Art. 1 Abs. 2 von Anhang II des FZA).

**3.2** 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).

**3.3** 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).

**3.4** 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).

**3.5** 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). 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).

**3.6** 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 haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen. Eine solche Ausnahme gilt seit dem 1. Juni 2002 für die Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft und der Schweiz, sofern sie in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft Wohnsitz haben (siehe BGE 130 V 253 E. 2.3 und E. 3.1).

**3.7** 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).

**3.8** 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).

#### **4.**

Streitig und im vorliegenden Verfahren zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer bis zum Erlass des Einspracheentscheides im Juni 2006 in

einem rentenberechtigenden Ausmass invalid geworden ist. Die Verfahrensbeteiligten stimmen darin überein, dass dem Beschwerdeführer die Ausübung einer körperlich belastenden Tätigkeit wie diejenige eines Bauarbeiters nicht mehr zumutbar ist. Unbestritten ist auch die Diagnose (Adenokarzinom des Magens mit relativ ausgedehnter Stenosierung, totale Gastrektomie im August 2003). Uneinigkeit herrscht indessen bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit in einer körperlich leichten Tätigkeit.

**4.1** Im Bericht des Centro H. \_\_\_\_\_ vom 8. November 2006 sowie im Bericht des Dr. D. \_\_\_\_\_, Especialista Medicina Geral e Familiar, vom 22. November 2005 wird dem Beschwerdeführer eine Arbeitsunfähigkeit für jegliche Erwerbstätigkeit attestiert. Dr. D. \_\_\_\_\_ weist zudem darauf hin, es gäbe Anzeichen von Abmagerung, Asthenie und Anorexie. Gemäss dem Ärztlichen Bericht (Formular E 213) vom 13. September 2004 besteht eine vollständige Arbeitsunfähigkeit in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit. Die Fragen, welche Tätigkeiten der Versicherte noch ausüben könne bzw. welche Einschränkungen zu berücksichtigen seien, wurden nicht beantwortet, wobei der Arzt davon auszugehen schien, dass ohnehin eine Invalidität vorliege. Die früheren Berichte des Centro H. \_\_\_\_\_ enthalten keine Angaben zur Arbeitsfähigkeit.

**4.2** Gemäss Beurteilung des IV-Stellenarztes Dr. C. \_\_\_\_\_, Innere Medizin FMH, vom 30. August 2005 ist der Beschwerdeführer zwar in seiner früher ausgeübten Tätigkeit als Maurer seit dem 25. Juli 2003 nicht mehr arbeitsfähig. Hingegen sei ihm die Ausübung einer körperlich leichten Tätigkeit, beispielsweise Parking- oder Museumsaufseher, Magaziner oder Tankwart, vollumfänglich zumutbar. Seit der Operation werde der Patient regelmässig nachkontrolliert; die Untersuchungen hätten keine Hinweise auf ein Rezidiv oder Metastasen ergeben. Eine Chemotherapie sei nicht durchgeführt worden. Bei diesem Ergebnis sei nicht einzusehen, weshalb eine körperlich leichte Tätigkeit nicht mehr ausgeübt werden könne.

Dr. E. \_\_\_\_\_ vom IV-ärztlichen Dienst bestätigte in seinem Bericht vom 16. Juni 2006 die Einschätzungen von Dr. C. \_\_\_\_\_. Das medizinische Dossier erlaube eine korrekte und umfassende Beurteilung. Zwar sei im Hinblick auf die Prognose Zurückhaltung geboten. An der Einschätzung, dass der Versicherte in einer leichten Tätigkeit vollumfänglich arbeitsfähig sei, würden aber die zusätzlich

eingereichten medizinischen Berichte nichts ändern. In seinem Bericht vom 7. Oktober 2006 wies er zudem darauf hin, die von Dr. D.\_\_\_\_\_ angeführten Hinweise auf Abmagerung, Asthenie und Anorexie seien unter Berücksichtigung des wenige Tage vorher erstellten Berichts betreffend Nachkontrolle im Centro H.\_\_\_\_\_ nicht ausgewiesen. Aufgrund der medizinischen Berichte erscheine der Gesundheitszustand stabil. Zu dem im Beschwerdeverfahren eingereichten Bericht des Centro H.\_\_\_\_\_ vom 8. November 2006 führte er aus, der neueste follow-up schliesse eine Progression der Krankheit oder ein Rezidiv aus. Die bisherige Beurteilung sei deshalb zu bestätigen (Bericht vom 29. Dezember 2006).

**4.3** Zunächst ist festzuhalten, dass die Gewährung von Leistungen durch ein portugiesisches Versicherungsorgan die invalidenversicherungsrechtliche Beurteilung nach schweizerischem Recht nicht präjudiziert. Der Invaliditätsgrad bestimmt sich auch nach In-Kraft-Treten des FZA (abgesehen von der Berücksichtigung der von den Trägern der anderen Staaten erhaltenen ärztlichen Unterlagen und Berichte gemäss Art. 40 der Verordnung Nr. 574/72; vgl. auch Art. 51 der Verordnung Nr. 574/72) allein nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4). Nach Art. 40 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1408/71 ist nämlich die vom Träger eines Staates getroffene Entscheidung über die Invalidität eines Antragstellers für den Träger eines anderen betroffenen Staates nur dann verbindlich, wenn die in den Rechtsvorschriften dieser Staaten festgelegten Tatbestandsmerkmale der Invalidität in Anhang V dieser Verordnung als übereinstimmend anerkannt sind, was für das Verhältnis zwischen Portugal und der Schweiz (ebenso wie für das Verhältnis zwischen den übrigen EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz) nicht der Fall ist.

**4.4** Die Beurteilungen der beiden IV-Stellenärzte erscheinen nachvollziehbar und schlüssig. Sie berücksichtigen die medizinischen Unterlagen des portugiesischen Sozialversicherungsträgers und begründen wenn auch etwas kurz weshalb hinsichtlich der Arbeitsfähigkeitsschätzung in einer leidensangepassten Tätigkeit nicht darauf abgestellt werden kann. Da die portugiesischen Ärzte die Beurteilung, dass dem Beschwerdeführer keine Erwerbstätigkeit mehr zumutbar sei, überhaupt nicht erläutern, sind die Anforderungen an die Begründung einer abweichenden Einschätzung geringer anzusetzen. Ebenso kann die Kürze der Begründung durch die IV-Ärzte vor dem Hintergrund gesehen werden, dass die Einschätzung der Situation in Bezug

auf das noch Zumutbare angesichts der festgestellten Gesundheits-schädigung als klar erscheint. Hinzuweisen ist in diesem Zusammen-hang auch darauf, dass die Beurteilung der IV-Ärzte im Einklang steht mit den Grundsätzen der schweizerischen Versicherungsmedizin, wonach Magen- und Darmkrankheiten in der Regel wenn überhaupt nur zu einer geringen Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit führen (siehe Swiss Insurance Medicine [SIM], Zumutbare Arbeitstätigkeit nach Unfall und bei Krankheit, 1. Aufl. 2007, S. 16).

**4.5** Es rechtfertigt sich somit nicht, dass das Bundesverwaltungs-gericht von der Einschätzung der Verwaltung betreffend der verblei-benden Arbeitsfähigkeit abweicht.

## **5.**

Zu prüfen bleiben die erwerblichen Auswirkungen der Gesundheits-beeinträchtigung. Auch diesbezüglich lässt sich der angefochtene Entscheid im Resultat nicht kritisieren; der Beschwerdeführer sei darauf hingewiesen, dass die IV-Stelle von für ihn vorteilhaften Grund-lagen ausging.

**5.1** Für die Ermittlung des Einkommens, welches der Beschwerde-führer ohne Invalidität erzielen könnte (Valideneinkommen), ist entscheidend, was er im Zeitpunkt des allfälligen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit 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 ent-spricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 129 V 222 E. 4.3.1 mit Hinweisen). Lässt sich aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse das ohne gesundheitliche Beeinträchtigung realisierte Einkommen nicht hinreichend genau beziffern, ist auf Erfahrungs- und Durchschnitts-werte abzustellen (vgl. AHI-Praxis 1999 S. 237 E. 3b; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes I 173/06 vom 27. Dezember 2006 E. 5.1).

**5.2** Der Beschwerdeführer hat seine Erwerbstätigkeit 1998 nicht aus gesundheitlichen Gründen aufgegeben, sondern weil er in sein Heimatland zurück gekehrt ist. In Portugal hat er bis zur Operation im August 2003 keine Erwerbstätigkeit aufgenommen (siehe IV-Akt. 24). Sofern er heute im Gesundheitsfall überhaupt eine Erwerbstätigkeit

ausüben würde (vgl. BGE 133 V 504 E. 3.3), kann jedenfalls nicht wie dies die IV-Stelle getan hat auf den zuletzt in der Schweiz als Bauarbeiter tatsächlich erzielten Verdienst abgestellt werden. Bei Versicherten, die vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit bereits längere Zeit arbeitslos waren, sind für die Bestimmung des Valideneinkommens die Durchschnittslöhne gemäss der schweizerischen Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) heranzuziehen (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 358/05 vom 8. November 2005 E. 2.4; siehe auch Urteil des Bundesgerichts I 943/06 vom 13. April 2007, publiziert in Sozialversicherungsrecht Rechtsprechung [SVR] 2007 IV Nr. 38, E. 5.1.3). Massgebend ist im vorliegenden Fall der standardisierte Bruttolohn (Zentralwert) von Männern im gesamten privaten Sektor für einfache und repetitive Arbeiten (TA1, Anforderungsniveau 4) im Jahr 2004 von Fr. 4'588.- Bei der Anwendung dieser Tabelle gilt es zu berücksichtigen, dass ihr generell eine Arbeitszeit von 40 Wochenstunden zugrunde liegt. Angepasst an die im Jahr 2004 betriebsübliche wöchentliche Arbeitszeit von 41,6 Stunden (Die Volkswirtschaft, Heft 4/2007, S. 90 Tabelle B9.2) beträgt das massgebliche monatliche Einkommen Fr. 4'771.50.

**5.3** Da der Beschwerdeführer keine zumutbare Verweisungstätigkeit aufgenommen hat, ist für die zahlenmässige Bestimmung des Invalideneinkommens praxisgemäss ebenfalls auf die LSE-Tabellenlöhne abzustellen (vgl. BGE 129 V 472 E. 4.2.1, BGE 126 V 75 E. 3b/bb). Soweit ihm trotz seiner Behinderung ein breiter Fächer an Arbeitsgelegenheiten auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt offenstünde, wäre es zulässig, auch für die Bestimmung des Invalideneinkommens auf die in der LSE ausgewiesenen statistischen Lohnverhältnisse im gesamten privaten Sektor abzustellen und von einer näheren Konkretisierung der Arbeitsstellen abzusehen (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 326/06 vom 3. Oktober 2006, E. 3.3.2 mit Hinweisen). Dies hätte zur Folge, dass der Invaliditätsgrad dem Grad der Arbeitsunfähigkeit unter Berücksichtigung eines allfälligen Abzuges entsprechen würde, weil Validen- und Invalideneinkommen auf dem gleichen Tabellenlohn beruhen (siehe Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 1/03 vom 15. April 2003 E. 5.2), in casu also 15%. Die Verwaltung hat indessen zu Gunsten des Versicherten nur die Durchschnittslöhne der gemäss den ärztlichen Angaben für den Beschwerdeführer in Frage kommenden Branchen berücksichtigt. Der Durchschnitt der massgebenden Löhne im Grosshandel (Ziff. 51, Fr. 4'672.-), Detailhandel und Reparatur (Ziff. 52, Fr. 4'280.-) und sonstige öffentliche

und private Dienstleistungen (Ziff. 90-93, Fr. 4181.-) beträgt umgerechnet auf die betriebsübliche Wochenarbeitszeit in allen Branchen (was für den Versicherten günstiger ist) Fr.4'552.75. Unter Berücksichtigung des von der Vorinstanz vorgenommenen leidensbedingten Abzugs von 15% ist das Invalideneinkommen demnach auf Fr. 3869.85 festzusetzen. Die Differenz von Fr. 901.65 zum Valideneinkommen (Fr. 4771.50) entspricht gerundet 19% (zu den Rundungsregeln vgl. BGE 130 V 121).

**5.4** Demnach hat die Vorinstanz den Rentenanspruch zu Recht verneint, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

## **6.**

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

**6.1** Verfahrenskosten werden keine erhoben, da es im vorliegenden Verfahren über die Bewilligung bzw. Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, und 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** Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

## **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

### **1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

### **2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

### **3.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)

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

Der vorsitzende 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 (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: