

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administratif federal



Abteilung III
C-3246/2008 und C-3989/2008/mes
{T 0/2}

Urteil vom 30. Januar 2009

Besetzung

Richter Stefan Mesmer (Vorsitz),
Richter Johannes Frölicher,
Richter Francesco Parrino,
Gerichtsschreiber Marc Wälti.

Parteien

X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Kurt Gemperli,
A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Revisionsweise Bestätigung der IV-Rente,
Rentenberchnung, Beiordnung eines Anwaltes im
Verwaltungsverfahren.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

dass der Beschwerdeführer am 16. Mai 2008 die Verfügung der Eidgenössischen Invalidenversicherung, IV-Stelle für Versicherte im Ausland (IVSTA), vom 11. April 2008 betreffend die revisionsweise Bestätigung des Anspruchs auf eine Dreiviertelsrente der Invalidenversicherung sowie die Bestätigung der Rentenberechnung beim Bundesverwaltungsgericht angefochten hat (Verfahren C-3246/2008),

dass die IVSTA mit Verfügung vom 15. Mai 2008 ein Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche anwaltliche Verbeiständung in jenem Verwaltungsverfahren, das zum Erlass der Verfügung vom 11. April 2008 führte, abgewiesen und der Beschwerdeführer am 13. Juni 2008 auch diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht angefochten hat (Verfahren C-3989/2008),

dass die IVSTA in ihrer Vernehmlassung vom 24. Oktober 2008 im Verfahren C-3246/2008 einerseits die teilweise Gutheissung der Beschwerde vom 16. Mai 2008 – soweit den Rentenanspruch betreffend – und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Durchführung einer erneuten neurologischen, neuropsychologischen und psychiatrischen Begutachtung beantragte, und andererseits festhielt, sie könne keinen Fehler in der Rentenberechnung erkennen,

dass sie in einer weiteren Vernehmlassung vom 24. Oktober 2008 im Verfahren C-3989/2008, die dem Beschwerdeführer noch zuzustellen ist, auf die Begründung der angefochtenen Verfügung verwies und keinen Antrag stellte,

dass die Beschwerdeverfahren C-3246/2008 und C-3989/2008 mit Verfügung vom 29. Oktober 2008 vereinigt worden sind,

dass der Beschwerdeführer in seiner Replik vom 19. Januar 2009, die der IVSTA zur Kenntnisnahme zuzustellen ist, die in den Beschwerden gestellten Rechtsbegehren bestätigte, soweit sie nicht durch die Gewährung der beantragten Akteneinsicht gegenstandslos geworden sind,

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2006 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) zur Beurteilung von Beschwerden gegen Ver-

fügungen von Vorinstanzen gemäss Art. 33 und 34 VGG zuständig ist, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt,

dass die IVSTA als Vorinstanz gemäss Art. 33 Bst. d VGG zu gelten hat, und vorliegend keine Ausnahme von der Zuständigkeit auszumachen ist (vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20]), so dass das Gericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerden zuständig ist,

dass der Beschwerdeführer ohne Zweifel zur Beschwerdeführung legitimiert ist, so dass auf die frist- und formgerecht eingereichten Beschwerden einzutreten ist, soweit die Beschwerde vom 16. Mai 2008 nicht gegenstandslos geworden ist (Rechtsbegehren 2; vgl. Ziff. II.2 der Replik vom 19. Januar 2009),

dass die IVSTA ihren Antrag auf teilweise Gutheissung der Beschwerde im Verfahren C-3246/2008 damit begründet, der beigezogene Psychiater des RAD Rhone, Dr. med. A._____, habe eine erneute Begutachtung für erforderlich erachtet,

dass sich Dr. med. A._____ in seiner Stellungnahme vom 30. September 2008 (IVSTA act. 185) einlässlich mit dem psychiatrischen Gutachten von Dr. med. B._____ vom 23. März 2006 (IVSTA act. 137) auseinandersetzt und zum Schluss kommt, dieser Bericht sei unvollständig, ungenügend begründet und teilweise nicht nachvollziehbar, so dass er aus medizinischer Sicht den an ein Gutachten zu stellenden Anforderungen nicht genüge,

dass sich der Beschwerdeführer in seiner Replik vom 19. Januar 2009 einer Rückweisung an die IVSTA zwar nicht widersetzt aber betont, dass die Rückweisung seinem Obsiegen gleichkomme,

dass aufgrund der überzeugenden Ausführungen von Dr. med. A._____ davon auszugehen ist, dass sich die angefochtene Verfügung vom 11. April 2008 in entscheidwesentlichen Fragen auf eine ungenügende medizinische Abklärung stützt, und damit feststeht, dass diese Verfügung auf einer mangelhaft ermittelten tatbestandlichen Grundlage beruht,

dass Art. 49 Bst. b des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) die unvollständige

Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts ausdrücklich als Beschwerdegrund nennt,

dass unter diesen Umständen die angefochtene Verfügung der IVSTA vom 11. April 2008 insoweit aufzuheben ist, als der Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Dreiviertelsrente bestätigt worden ist, und die Sache mit der Weisung an die IVSTA zurückzuweisen ist, eine erneute neurologische, neuropsychologische und psychiatrische Begutachtung durchführen zu lassen und anschliessend neu zu verfügen (Art. 61 Abs. 1 VwVG),

dass der Beschwerdeführer in seiner Replik ausdrücklich den Antrag auf Zusprechung einer ganzen Rente bestätigt,

dass das Bundesverwaltungsgericht diesen Antrag mangels genügender medizinischer Abklärungen nicht beurteilen kann, so dass die Beschwerde vom 16. Mai 2008 (Verfahren C-3246/2008) nur teilweise gutzuheissen ist – was allerdings ohne nachteilige Folgen für den Beschwerdeführer bleibt,

dass damit noch über die Beschwerde vom 13. Juni 2008 betreffend unentgeltliche anwaltliche Verbeiständung im vorinstanzlichen Verwaltungsverfahren zu befinden ist,

dass gemäss Art. 37 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) in sozialversicherungsrechtlichen Verwaltungsverfahren auf Gesuch hin ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bewilligen ist, "wo es die Verhältnisse erfordern",

dass nach ständiger Praxis die unentgeltliche Verbeiständung die finanzielle Bedürftigkeit der Partei, die fehlende Aussichtslosigkeit und die Erforderlichkeit der Vertretung voraussetzt, wobei eine strenge Prüfung dieser Voraussetzungen verlangt wird und zu beachten ist, dass im erstinstanzlichen Verfahren an die Erforderlichkeit der Vertretung höhere Anforderungen zu stellen sind als im Beschwerdeverfahren (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Art. 37 Rz. 20 ff.; BGE 125 V 36 E. 4b; Urteil des Bundesgerichts I 746/06 vom 8. November 2006 E. 3.1),

dass sich aus den Akten eindeutig und zweifelsfrei ergibt, dass der Beschwerdeführer nicht über die zur Finanzierung der Verfahrens-

kosten bzw. eines Anwaltes erforderlichen Mittel verfügt (IVSTA act. 157 mit Beilagen),

dass die IVSTA zu Recht in der angefochtenen Verfügung vom 13. Juni 2008 festgehalten hat, die Voraussetzung der fehlenden Aussichtslosigkeit sei angesichts des wechselnden Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers gegeben,

dass aber entgegen der Auffassung der IVSTA eine anwaltliche Vertretung im vorinstanzlichen Verfahren durchaus notwendig war, ergaben sich doch aufgrund der – in Verletzung des rechtlichen Gehörs ergangenen und erst auf anwaltliche Intervention hin widerrufenen – Verfügung vom 20. September 2006 (IVSTA act. 148 und 151) rechtliche Schwierigkeiten, die weit über das übliche Mass hinausgingen, und stellen sich auch ausserordentliche sachverhaltliche Schwierigkeiten, was sich etwa in der Beurteilung der Beweiskraft des Gutachtens von Dr. med. B._____ durch Dr. med. A._____ zeigt, in welcher er von "einem schwierigen und unklaren Fall wie diesem" spricht (IVSTA act. 185 S. 4),

dass damit die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen anwaltlichen Verbeiständung im vorinstanzlichen Verwaltungsverfahren gegeben sind und daher die Verfügung vom 13. Juni 2008 aufzuheben ist,

dass dem Beschwerdeführer in Gutheissung seiner Beschwerde vom 13. Juni 2008 im vorinstanzlichen Verfahren ab Gesuchseinreichung (26. September 2006) die unentgeltliche Verbeiständung durch seinen Rechtsvertreter, RA Kurt Gemperli, zu gewähren ist,

dass infolge der Rückweisung der Sache an die Vorinstanz das vorinstanzliche Verfahren fortgesetzt werden muss, so dass die unentgeltliche Verbeiständung noch andauert und die Entschädigung des Anwaltes erst bei Abschluss des Verfahrens durch die Vorinstanz festzusetzen sein wird,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Verfahrenskosten zu erheben sind (Art. 63 Abs. 2 VwVG),

dass dem obsiegenden Beschwerdeführer eine von der Vorinstanz zu entrichtende Parteientschädigung zuzusprechen ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG),

dass die Parteientschädigung mangels Kostennote gemäss Art. 14 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320. 2) aufgrund der Akten zu bestimmen ist,

dass das einer Partei zu entschädigende Anwaltshonorar sich nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters bestimmt, wobei ein anwaltlicher Stundenansatz von Fr. 200.- bis Fr. 400.- geltend gemacht werden kann (Art. 10 VGKE),

dass bei der Bestimmung des anwaltlichen Aufwandes zu beachten ist, dass der Anwalt des Beschwerdeführers diesen bereits im vorinstanzlichen Verfahren vertrat, dass aber zwei Verfügungen angefochten werden mussten,

dass das Bundesverwaltungsgericht aufgrund der Akten einen Anwaltsaufwand von etwa 7 Std. als angemessen und notwendig erachtet, der zu einem Stundenansatz von Fr. 250.- zu entschädigen ist,

dass die Mehrwertsteuer für im Ausland wohnende Personen, welche die Dienste eines in der Schweiz ansässigen Rechtsvertreters in Anspruch nehmen, nicht geschuldet ist (Art. 5 lit. b in Verbindung mit Art. 14 Abs. 3 lit. c MWSTG; vgl. Urteil des Bundesgerichts I 30/03 vom 22. Mai 2003),

dass das zu entschädigende Anwaltshonorar (einschliesslich Auslagen, ohne Mehrwertsteuer) daher auf Fr. 1'800.- festzusetzen ist (Art. 64 VwVG in Verbindung mit Art. 9 und Art. 10 VGKE),

dass unter diesen Umständen die Gesuche des Beschwerdeführers vom 16. Mai 2008 und vom 13. Juni 2008 um unentgeltlichen Rechtspflege unter Beiordnung seines Anwaltes als gegenstandslos geworden abzuschreiben sind.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde vom 16. Mai 2008 wird teilweise gutgeheissen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist.

Die Verfügung vom 11. April 2008 wird aufgehoben, soweit der Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Dreiviertelsrente der Invalidenversicherung bestätigt wurde, und die Sache wird mit der Weisung an die IVSTA zurückgewiesen, die erforderlichen weiteren Abklärungen vorzunehmen und anschliessend neu zu verfügen.

2.

Die Beschwerde vom 13. Juni 2008 wird gutgeheissen.

Die Verfügung vom 15. Mai 2008 wird aufgehoben und dem Beschwerdeführer wird für das erstinstanzliche Verfahren ab dem 26. September 2006 die unentgeltliche Verbeiständung durch seinen Rechtsvertreter, RA Kurt Gemperli, gewährt.

Die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters wird die IVSTA bei Abschluss des fortzusetzenden erstinstanzlichen Verfahrens festzusetzen haben.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Dem Beschwerdeführer wird für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'800.- zugesprochen, die von der IVSTA zu leisten ist.

5.

Die Gesuche des Beschwerdeführers vom 16. Mai 2008 und vom 13. Juni 2008 um unentgeltlichen Rechtspflege werden als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

6.

Ein Doppel der Vernehmlassung der IVSTA vom 24. Oktober 2008 im Verfahren C-3989/2008 geht zur Kenntnisnahme an den Beschwerdeführer.

7.

Ein Doppel der Replik des Beschwerdeführers vom 19. Januar 2009 geht zur Kenntnisnahme an die IVSTA.

8.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde; Beilage: Doppel der Vernehmlassung der Vorinstanz im Verfahren C-3989/2008)
- die IVSTA (Ref-Nr. _____; Beilage: Doppel der Replik des Beschwerdeführers vom 19. Januar 2009)
- die SUVA
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Stefan Mesmer

Marc Wälti

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 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: