

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



---

Abteilung III  
C-3469/2007  
{T 0/2}

**Urteil vom 11. Mai 2009**

---

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),  
Richter Beat Weber,  
Richterin Madeleine Hirsig,  
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

---

Parteien

C.\_\_\_\_\_, Deutschland,  
vertreten durch Advokat lic. iur. Erich Züblin,  
Spalenberg 20, Postfach 1460, 4001 Basel,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

IV (Rente).

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

Der am (...) 1969 geborene, verheiratete, italienische Staatsangehörige C.\_\_\_\_\_ wohnt in Deutschland. Er war in den Jahren 2003 bis 2006 in der Schweiz als Büroangestellter bei einem Bauunternehmen angestellt und hat in dieser Zeit Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung entrichtet (act. 3, 30). Am 29. November 2005 hat er sich bei der Eidgenössischen Invalidenversicherung zum Bezug von Leistungen angemeldet (act. 3).

**B.**

Mit Vorbescheid vom 16. Oktober 2006 (act. 43) teilte die IV-Stelle des Kantons Solothurn C.\_\_\_\_\_ mit, sie habe festgestellt, dass er als Bauarbeiter in seiner Tätigkeit wesentlich eingeschränkt sei, ihm aber eine leichte bis mittelschwere Tätigkeit (z.B. im kaufmännischen Bereich) ganztags zugemutet werden könne. Dabei sei er in der Lage, ein rentenausschliessendes Erwerbseinkommen zu erzielen. Sein IV-Grad betrage lediglich 24%.

Mit Schreiben vom 24. Oktober 2006 (act. 44) teilte C.\_\_\_\_\_ der IV-Stelle des Kantons Solothurn mit, er sei mit dem Vorbescheid nicht einverstanden. Mit Eingabe vom 13. November 2006 (act. 45) begründete er seinen Einwand gegen den Vorbescheid, indem er diverse Diagnosen auflistete und ausführte, dass er nicht in der Lage sei, jährlich ein Einkommen von Fr. 51'390.-- zu erwirtschaften.

**C.**

Mit Verfügung vom 10. April 2007 (act. 52) lehnte die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend: IV-Stelle) sowohl das Rentengesuch als auch das Gesuch für berufliche Eingliederungsmassnahmen ab. Die Abklärungen hätten ergeben, dass ihm die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Büroangestellter ohne Einschränkungen zumutbar sei und somit keine Invalidität vorliege.

Die IV-Stelle stützte sich im Wesentlichen auf folgende Unterlagen medizinischen und wirtschaftlichen Inhalts: (1) Gutachten von Dr. med. A.\_\_\_\_\_, Orthopäde, vom 29. Juli 2006 (act. 41, S. 1 ff.); (2) Berichte von Dr. med. B.\_\_\_\_\_, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, Psychosomatische und Psychosoziale Medizin (APPM) vom 27. September 2005 (act. 41, S. 11 f.) und vom 21. März

2006 (act. 27 S. 7 f.); (3) Bericht von Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Rheumatologie FMH und Manuelle Medizin, vom 28. Oktober 2005 (act. 41, S. 13 f.); (4) Bericht von Prof. Dr. med. E.\_\_\_\_\_, Facharzt für Innere Medizin, vom 27. Dezember 2005 (act. 41, S. 15 f.); (5) Bericht der Dres. med. F.\_\_\_\_\_, Fachärzte für Allgemeinmedizin, vom 16. Januar 2006 (act. 41, S. 17 ff.); (6) Gutachten von Dr. G.\_\_\_\_\_, Arzt für Neurologie und Psychiatrie, vom 7. August 2006 (act. 41, S. 55 ff.); (7) Arbeitgeberbescheinigung vom 20. März 2006 (act. 30) und (8) Interdisziplinäre arbeitsspezifische Abklärung von Dr. med. H.\_\_\_\_\_, Rheumatologe in der Klinik I.\_\_\_\_\_, vom 20. September 2005 (act. 16.6).

Die untersuchenden Ärzte stellten dabei insbesondere folgende Diagnosen: (sekundäre) Fibromyalgie, Coxarthrose links mit Status nach Arthroskopie und Zystenauffüllung links, monoklonale IGA-Gammopathie, chronifizierte Depression vor dem Hintergrund einer Anpassungsstörung mit gestörter Schmerzverarbeitung und Gonarthrose beidseits.

#### **D.**

Gegen die Verfügung vom 10. April 2007 erhob C.\_\_\_\_\_, (nachfolgend: Beschwerdeführer), vertreten durch Advokat Erich Züblin, Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragte die Aufhebung der Verfügung und die Gewährung der gesetzlichen Leistungen (Eingliederungsmassnahmen sowie mindestens eine Viertelsrente). Für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer zudem die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung. Zur Begründung brachte er im Wesentlichen vor, er leide unbestrittenermassen an einer Schmerzstörung. Was allerdings die Zumutbarkeit der Überwindung der Schmerzstörung anbelange, lägen keine hinreichenden Abklärungen vor, so dass zusätzliche (pluridisziplinäre) Gutachten einzuholen seien.

#### **E.**

Mit Vernehmlassung vom 6. Juli 2007 beantragte die IV-Stelle die Abweisung der Beschwerde. Sie begründete ihren Antrag damit, dass ihr nebst diversen Berichten von früher sowie von den behandelnden Ärzten insbesondere zwei Gutachten vorlägen, welche die Deutsche Rentenversicherung veranlasst habe. Dabei handle es sich um ein orthopädisches (Dr. med. A.\_\_\_\_\_) sowie ein kombiniertes neurologisch-psychiatrisches Gutachten (Dr. G.\_\_\_\_). Diese beiden Gutachten

seien in sich schlüssig und medizinisch nachvollziehbar, weshalb ihnen voller Beweiswert zukomme.

**F.**

Mit Verfügung vom 15. November 2007 wurde das Gesuch des Beschwerdeführers vom 16. Mai 2007 um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gutgeheissen.

**G.**

Mit Eingaben vom 8. November 2007, vom 17. Dezember 2007, vom 28. März 2008 und 23. April 2008 sowie vom 3. Juli 2008 reichte der Beschwerdeführer weitere Arztberichte ein.

**H.**

Mit Vernehmlassungen vom 21. Februar 2008 und vom 28. August 2008 hielt die IV-Stelle an ihrem Antrag fest.

**I.**

Mit Eingabe vom 8. September 2008 hielt der Beschwerdeführer an seinem Antrag fest und beantragte zudem den Beizug der medizinischen Akten, auf welche sich das Gutachten der Rehaklinik K.\_\_\_\_\_ stützt. Schliesslich reichte der Beschwerdeführer am 4. November 2008 den Rentenbescheid der Deutschen Rentenversicherung ein, mit welchem dem Beschwerdeführer eine Rente wegen voller Erwerbsminderung auf unbestimmte Zeit zugesprochen wurde.

**J.**

Gegen die mit Verfügung vom 30. Juli 2007 mitgeteilten Mitglieder des Spruchkörpers sowie gegen die Änderungen vom 7. November 2008 und vom 18. März 2009 ist kein Ausstandsbegehren eingegangen.

**K.**

Auf die weiteren Vorbringen und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

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

**1.2** Aufgrund von Art. 3 lit. d<sup>bis</sup> des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) findet das VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist. Gemäss Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a-26<sup>bis</sup> IVG und 28 bis 70 IVG) anwendbar, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

**1.3** Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, so dass er im Sinne von Art. 59 ATSG beschwerdelegitimiert ist.

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

### **2.**

**2.1** Der Beschwerdeführer rügt vorliegend eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, da sich die IV-Stelle im Vorbescheid nicht zu den Eingliederungsmassnahmen geäussert und schliesslich mit der angefochtenen Verfügung einen Anspruch auf Eingliederung verneint habe.

**2.2** Die IV-Stelle macht demgegenüber geltend, sie sei im Vorbescheid fälschlicherweise noch davon ausgegangen, der Beschwerdeführer habe bei seiner früheren Arbeitgeberin im Strassenbau und nicht im Büro gearbeitet. Der Invaliditätsgrad hätte diesfalls 24% betragen und der Beschwerdeführer hätte einen Anspruch auf Eingliederungsmass-

nahmen gehabt. Nachdem die IV-Stelle durch den eingereichten Arbeitgeberfragebogen aber erfahren habe, dass sie diesbezüglich von einem falschen Sachverhalt ausgegangen sei, habe sich dies einerseits auf die Beurteilung des Invaliditätsgrades sowie auch auf den Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen ausgewirkt. Da sich der Beschwerdeführer zum Invaliditätsgrad, welcher in direktem Zusammenhang mit dem Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen stehe, nach Erlass des Vorbescheids habe äussern können, liege keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Sollte das Gericht von einer solchen ausgehen, so sei diese als geheilt anzusehen.

**2.3** Gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) und dem gestützt darauf erlassenen Art. 42 ATSG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welcher in die Rechtsstellung einer Person eingreift. Dazu gehört insbesondere deren Recht, sich vor Erlass des in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern, erhebliche Beweismittel beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweismittel entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (BGE 127 I 56 E. 2b, 127 III 578 E. 2c, 126 V 130 E. 2a; zu Art. 4 Abs. 1 aBV ergangene und weiterhin geltende Rechtsprechung: BGE 126 I 16 E. 2a/aa, 124 V 181 E. 1a, 375 E. 3b, je mit Hinweisen).

Der Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs ist formeller Natur. Die Verletzung dieses Rechts führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Vorbehalten bleiben praxisgemäss Fälle, in denen die Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt wird, dass die Partei, deren rechtliches Gehör verletzt wurde, sich vor einer Instanz äussern kann, welche sowohl Tat als auch Rechtsfragen uneingeschränkt überprüft (BGE 115 V 305 E. 2h; bestätigt in BGE 127 V 437 E. 3d/aa, 126 V 132 E. 2b mit weiteren Hinweisen). Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (BGE 120 V 83 E. 2a, 118 V 315 E. 3c, 116 V 32 E. 3, 185 f. E. 1b, je mit Hinweisen). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinne

einer Heilung des Mangels selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs aber dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 116 V 187 E. 3d; zum Ganzen ausführlich BGE 132 V 387).

**2.4** Vorliegend hat sich die IV-Stelle anlässlich des Vorbescheidverfahrens zwar in Bezug auf den Invaliditätsgrad, aber nicht in Bezug auf den Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen geäussert. Der Beschwerdeführer hatte somit keinen Anlass davon auszugehen, diesbezüglich sei bereits ein (Vor-)Entscheid gefallen, und hat sich demzufolge auch nicht dazu geäussert. In der Verfügung hat die IV-Stelle schliesslich festgehalten, der Invaliditätsgrad des Beschwerdeführers betrage 0% (und nicht 24% wie im Vorbescheid angekündigt) und ein Anspruch auf Eingliederungsmassnahmen bestünde deshalb nicht. Die IV-Stelle hat sich somit erst in der Verfügung in Bezug auf die Eingliederungsmassnahmen geäussert und in Bezug auf den Invaliditätsgrad hat sie ihre Einschätzung nach Erlass des Vorbescheids zu Ungunsten des Beschwerdeführers geändert. Der Beschwerdeführer hatte anlässlich des Vorbescheidverfahrens somit keine Kenntnis vom Inhalt der schliesslich getroffenen Verfügung und konnte sich daher nicht dazu äussern. Insofern dürfte eine schwere Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegen. Der Beschwerdeführer konnte sich aber im Beschwerdeverfahren hierzu ausführlich äussern und die Rüge wird vom Bundesverwaltungsgericht mit voller Kognition geprüft. Aus diesen Gründen und mit Blick auf die Verfahrensdauer und auf das Interesse des Beschwerdeführers an einer raschen Verfahrenserledigung ist von einer Verfahrensverletzung auszugehen, welche als geheilt betrachtet werden kann. Von der Rückweisung der Sache an die Vorinstanz ist folglich abzusehen.

### **3.**

Zunächst sind die zur Beurteilung der Streitsache massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzulegen.

**3.1** 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 rechtserheblichen Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

**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 Entscheides eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b). Weiter sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 130 V 329).

**3.2.1** Bei den materiellen Bestimmungen des IVG und der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) ist auf die Fassung gemäss den am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Änderungen (4. IV-Revision) abzustellen. Nicht zu berücksichtigen sind die durch die 5. IV-Revision eingeführten Änderungen, welche am 1. Januar 2008 in Kraft getreten sind (AS 2007 5129). Im Folgenden werden deshalb die ab 1. Januar 2004 (bis Ende 2007) gültig gewesenen Bestimmungen des IVG und der IVV zitiert.

**3.2.2** Der Beschwerdeführer ist italienischer Staatsangehöriger und wohnt in Deutschland, weshalb 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 Anhang II des FZA).

Nach Art. 40 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1408/71 ist 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. Eine solche anerkannte Übereinstimmung besteht für das Verhältnis zwischen einzelnen EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz nicht. Der Invaliditätsgrad bestimmt sich daher auch im Geltungsbereich des FZA nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4).

**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, in der bis Ende 2007 gültigen Fassung). 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).

**3.3.1** 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 invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbstätigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, Arbeit in ausreichendem Ausmass zu verrichten, abwenden könnte; das Mass des Forderbaren wird dabei weitgehend objektiv bestimmt (BGE 131 V 49 E. 1.2 mit Hinweisen). Die Annahme eines psychischen Gesundheitsschadens, so auch eine reaktive De-

pression sowie anhaltende somatoforme Schmerzstörungen setzen zunächst eine fachärztlich (psychiatrisch) gestellte Diagnose nach einem wissenschaftlich anerkannten Klassifikationssystem voraus (BGE 131 V 49 E. 1.2, 130 V 396 E. 5.3 und E. 6). Dabei ist zu beachten, dass das klinische Beschwerdebild nicht einzig in Beeinträchtigungen bestehen darf, welche von belastenden psychosozialen oder soziokulturellen Faktoren herrühren, sondern davon psychiatrisch zu unterscheidende Befunde zu umfassen hat wie zum Beispiel eine von depressiven Verstimmungszuständen klar unterscheidbare andauernde Depression in fachmedizinischem Sinne. Solche verselbständigte psychische Störungen mit Auswirkungen auf die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit sind unabdingbar, damit überhaupt von Invalidität gesprochen werden kann (Entscheid des Bundesgerichts vom 10. Januar 2005 [I 232/04] E. 5).

**3.3.2** Wie jede andere psychische Beeinträchtigung begründet auch eine diagnostizierte anhaltende Schmerzstörung als solche noch keine Invalidität. Vielmehr besteht die Vermutung, dass die somatoforme Schmerzstörung oder ihre Folgen mit einer zumutbaren Willensanstrengung überwindbar sind. Ein Abweichen von diesem Grundsatz fällt nur in jenen Fällen in Betracht, in denen die festgestellte somatoforme Schmerzstörung nach Einschätzung des Arztes eine derartige Schwere aufweist, dass der versicherten Person die Verwertung ihrer verbleibenden Arbeitskraft auf dem Arbeitsmarkt bei objektiver Betrachtung – und unter Ausschluss von Einschränkungen der Leistungsfähigkeit, die auf aggravatorisches Verhalten zurückzuführen sind – sozial-praktisch nicht mehr zumutbar oder dies für die Gesellschaft gar untragbar ist (BGE 130 V 352 E. 2.2.3 mit Hinweisen). Die – nur in Ausnahmefällen anzunehmende – Unzumutbarkeit einer willentlichen Schmerzüberwindung und eines Wiedereinstiegs in den Arbeitsprozess setzt jedenfalls das Vorliegen einer mitwirkenden, psychisch ausgewiesenen Komorbidität von erheblicher Schwere, Intensität, Ausprägung und Dauer oder aber das Vorhandensein anderer qualifizierter, mit gewisser Intensität und Konstanz erfüllter Kriterien voraus. So sprechen unter Umständen (1) chronische körperliche Begleiterkrankungen und mehrjähriger Krankheitsverlauf bei unveränderter oder progredienter Symptomatik ohne längerfristige Remission, (2) ein ausgewiesener sozialer Rückzug in allen Belangen des Lebens, (3) ein verfestigter, therapeutisch nicht mehr angehbarer innerseelischer Verlauf einer an sich missglückten, psychisch aber entlastenden Konfliktbewältigung (primärer Krankheitsgewinn ["Flucht in die Krankheit"])

oder schliesslich (4) unbefriedigende Behandlungsergebnisse trotz konsequent durchgeführter ambulanter und/oder stationärer Behandlungsbemühungen (auch mit unterschiedlichem therapeutischem Ansatz) und gescheiterte Rehabilitationsmassnahmen bei vorhandener Motivation und Eigenanstrengung der versicherten Person für die ausnahmsweise Unüberwindlichkeit der somatoformen Schmerzstörung (vgl. AHI 2000 S. 152 f. E. 2c; siehe etwa auch Urteile des Bundesgerichts vom 29. August 2007 [I 683/06] und vom 20. März 2009 [8C\_1057/2008]; zum Ganzen ausführlich ULRICH MEYER-BLASER, Der Rechtsbegriff der Arbeitsunfähigkeit und seine Bedeutung in der Sozialversicherung, namentlich für den Einkommensvergleich in der Invaliditätsbemessung, in: SCHAFFHAUSER/SCHLAURI [Hrsg.], Schmerz und Arbeitsunfähigkeit, St. Gallen 2003, S. 76 ff.).

**3.4** Nach Art. 43 Abs. 1 ATSG prüft der Versicherungsträger die Begehren, nimmt die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vor und holt die erforderlichen Auskünfte ein.

**3.4.1** 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, 115 V 133 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b/cc).

**3.4.2** Die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht haben die medizinischen Unterlagen nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung – wie alle anderen Beweismittel – frei, das heisst 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, 122 V 157 E. 1c).

Gleichwohl erachtet es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar, Richtlinien für die Beweiswürdigung in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten aufzustellen (vgl. hierzu BGE 125 V 352 E. 3b; AHI 2001 S. 114 E. 3b; Urteil des Bundesgerichts vom 24. Januar 2000 [I 128/98] E. 3b). So ist den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten externer Spezialärzte, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 353 E. 3b/bb, mit weiteren Hinweisen). Berichte der behandelnden Ärzte schliesslich sind aufgrund deren auftragsrechtlicher Vertrauensstellung zum Patienten mit Vorbehalt zu würdigen (BGE 125 V 353 E. 3b/cc). Dies gilt für den allgemein praktizierenden Hausarzt wie auch für den behandelnden Spezialarzt (Urteil des Bundesgerichts vom 20. März 2006 [I 655/05] E. 5.4 mit Hinweisen).

**3.4.3** Gemäss Art. 40 der Verordnung Nr. 574/72 hat der Träger eines Mitgliedstaates bei der Bemessung des Grades der Erwerbsminderung die von den Trägern der anderen Staaten erhaltenen ärztlichen Unterlagen und Berichte sowie die verwaltungsmässigen Auskünfte zu berücksichtigen. Jeder Träger behält jedoch die Möglichkeit, durch einen Arzt oder eine Ärztin seiner Wahl die antragstellende Person untersuchen zu lassen.

**3.5** Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG haben Versicherte Anspruch auf eine Viertelsrente, wenn sie zu mindestens 40 % invalid sind, bei einem In-

validitätsgrad von mindestens 50 % besteht ein Anspruch auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 % auf eine Dreiviertelsrente und bei mindestens 70 % auf eine ganze Rente.

**3.6** Der Rentenanspruch entsteht gemäss Art. 29 Abs. 1 IVG frühestens in dem Zeitpunkt, in dem die versicherte Person mindestens zu 40 % bleibend erwerbsunfähig (Art. 7 ATSG) geworden ist (lit. a) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40 % arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen war (lit. b).

#### **4.**

Vorliegend ist strittig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die IV-Stelle zu Recht den Anspruch des Beschwerdeführers auf Leistungen der Invalidenversicherung verneint hat.

**4.1** Der Beschwerdeführer macht geltend, aufgrund der medizinischen Akten stehe fest, dass er unter einer Schmerzstörung leide. Bei einer Erkrankung dieser Art müsse mittels psychiatrischem Gutachten abgeklärt werden, ob ihm eine Überwindung der Schmerzen zumutbar wäre. Ein solches Gutachten liege nicht vor, weshalb der Sachverhalt ungenügend abgeklärt sei. Zudem hätten sich die beiden Gutachten von Dr. G.\_\_\_\_\_ und Dr. A.\_\_\_\_\_ zu wenig mit den vorliegenden medizinischen Unterlagen auseinandergesetzt und ferner seien sie nicht umfassend, weshalb jenen kein Beweiswert zukomme. Im Übrigen habe die IV-Stelle Art. 44 ATSG verletzt, indem sie ihre Verfügung auf zwei Gutachten abgestützt habe, welche sie nicht selber in Auftrag gegeben habe, und womit ihm das Recht auf Stellungnahme zur Person des Sachverständigen verweigert worden sei. Wäre er befragt worden, hätte er die Gutachter abgelehnt, da die Beurteilungen deutscher Ärzte bekannterweise grösstenteils patientenunfreundlich und vor dem Hintergrund deutscher Rechtsprechung abgegeben würden.

**4.2** Die IV-Stelle macht demgegenüber geltend, ihr hätten zur Entscheidungsfindung diverse Arztberichte, eine interdisziplinäre Abklärung der Klinik I.\_\_\_\_\_ sowie zwei Gutachten vorgelegen, welche durch die Deutsche Rentenversicherung veranlasst worden seien. Die Gutachten seien gestützt auf die medizinischen Vorakten, Röntgenbilder sowie eigene Untersuchungen erstellt worden, weshalb jenen voller Beweiswert zukomme. Aus diesen Unterlagen ergebe sich, dass der Beschwerdeführer in seiner zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Büroangestellter voll arbeitsfähig sei. In Bezug auf die Rüge der

Person der Gutachter führt die IV-Stelle aus, der Beschwerdeführer habe keinen Anspruch auf einen Sachverständigen seiner Wahl und im Übrigen sei der geltend gemachte Ablehnungsgrund nicht stichhaltig, da nicht ersichtlich sei, inwiefern die Gutachter befangen gewesen sein sollten.

**4.3** In Bezug auf die Rüge des Beschwerdeführers, die begutachtenden Ärzte seien befangen gewesen, weshalb ihren Feststellungen kein Beweiswert zukomme, ist Folgendes festzuhalten.

Art. 44 ATSG sieht vor, dass der Versicherungsträger, der zur Abklärung des Sachverhalts ein Gutachten einholen muss, der Partei den Namen des oder der entsprechenden Sachverständigen bekannt gibt. Die Partei kann den Gutachter aus triftigen Gründen ablehnen und kann Gegenvorschläge machen. Gemäss Rechtsprechung zu Art. 44 ATSG ist der versicherten Person vorgängig mitzuteilen, von wem das Gutachten durchgeführt wird. Allfällige Einwände sind gegenüber dem Sozialversicherer geltend zu machen, welcher darüber vor der eigentlichen Begutachtung zu befinden hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts U 145/06 vom 31. August 2007 E. 3.2 und 6.2, BGE 132 V 376 E. 8.4 und 9). Ausstands- oder Ablehnungsgründe müssen nach der Rechtsprechung so früh wie möglich geltend gemacht werden. Wird die sachverständige Person nicht unverzüglich als befangen abgelehnt, sobald die betroffene Person vom Ablehnungsgrund Kenntnis erhält, verwirkt sie den Anspruch auf spätere Anrufung der entsprechenden Verfahrensgarantie (vgl. BGE 132 V 93 E. 7.4.2 m.w.H.).

Die von der IV-Stelle beigezogenen Gutachten wurden nicht von ihr selbst, sondern von der Deutschen Rentenversicherung veranlasst. Es handelt sich vorliegend somit nicht um die Konstellation gemäss Art. 44 ATSG. Da die Gutachten bereits vorlagen, war die IV-Stelle gestützt auf Art. 40 der Verordnung Nr. 574/72 berechtigt, sie ihrem Entschluss zu Grunde zu legen. Sofern die anlässlich der Abklärungen eines anderen Sozialversicherers in Auftrag gegebenen Gutachten den Anforderungen an unabhängige und schlüssige Gutachten genügen, spricht nichts gegen deren Verwendung im schweizerischen IV-Verfahren. Eine Verpflichtung, die Begutachter dem Beschwerdeführer (erneut) bekannt zu geben, obwohl nur die bereits bestehenden Gutachten verwendet und keine neuen angeordnet werden sollten, kann aus dieser Bestimmung nicht abgeleitet werden. Allfällige Ablehnungs- und Ausstandsgründe hätten im Verfahren der Deutschen Rentenversiche-

rung geltend gemacht werden müssen. Im Übrigen bringt der Beschwerdeführer keine relevanten Einwände gegen die Begutachter vor, da er ihnen lediglich pauschal vorwirft, sie seien als Gutachter der Deutschen Rentenversicherung generell patientenunfreundlich und fassten die Gutachten vor dem Hintergrund der deutschen Rechtsprechung ab. Die Einwände des Beschwerdeführers sind somit ohnehin nicht ausreichend substantiiert und zielen wohl insbesondere darauf ab, für ihn ungünstige Gutachten als unverwertbar erscheinen zu lassen.

**4.4** Dr. med. A.\_\_\_\_\_, Orthopäde, hat aufgrund eigener Untersuchung und unter Berücksichtigung von Vorakten im Gutachten vom 29. Juli 2006 in Bezug auf den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers festgestellt, dass die geklagten, subjektiven Beschwerden aus orthopädischer Sicht kein objektives klinisches und röntgenologisches Korrelat fänden. Die leichte Hüftarthrose sowie der degenerative mediale Meniskusschaden links erklärten in keiner Weise die ausgedehnte Schmerzschilderung. Aus der Sicht seines Fachgebietes sei der Beschwerdeführer unter Berücksichtigung der vorgeannten orthopädischen Einschränkungen in einer Bürotätigkeit vollschichtig arbeitsfähig. Die Diagnosen Fibromyalgie und Anpassungsstörung mit gestörter Schmerzverarbeitung sowie chronifizierte Depression bedürften der Beurteilung anderer Fachdisziplinen.

**4.5** Dr. med. B.\_\_\_\_\_, Psychiatrie und Psychotherapie FMH, stellte in seinem Kurzbericht vom 27. September 2005 fest, der Beschwerdeführer leide an einer chronifizierten Depression und gestörter Schmerzverarbeitung. Die Schmerzen schränkten ihn beruflich, sozial und persönlich erheblich ein. Der Bericht äusserte sich aber nicht konkret zum Grad der Arbeitsfähigkeit.

In einem weiteren Bericht vom 21. März 2006 stellte Dr. med. B.\_\_\_\_\_ folgende Diagnosen ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit: depressive Entwicklung auf dem Hintergrund einer Anpassungsstörung, gestörte Schmerzverarbeitung und eine Somatisierungsstörung. Er wies insbesondere darauf hin, dass beim Beschwerdeführer nebst rheumatologischer Therapie auch Massnahmen zur Behebung der gestörten Schmerzverarbeitung in die Wege geleitet werden sollten, um eine Chronifizierung der Beschwerden zu verhindern.

**4.6** Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Rheumatologie FMH und Manuelle Medizin, äusserte sich im Kurzbericht vom 28. Oktober 2005 dahingehend, dass beim Beschwerdeführer eine Fibromyalgie, wahrscheinlich sekundär ausgehend von einer Coxarthrose links mit Status nach Arthroskopie und Zystenauffüllung im März 2004 sowie eine monoklonale IGA-Gammopathie vorliege. Eine Beurteilung der Arbeitsfähigkeit ist diesem Bericht nicht zu entnehmen.

**4.7** Gemäss Bericht von Prof. Dr. med. E.\_\_\_\_\_, Innere Medizin, vom 27. Dezember 2005 liege beim Beschwerdeführer kein Hinweis auf eine strukturelle Herzerkrankung vor. Es bestehe der Verdacht auf eine vegetative Überlagerungssymptomatik. Durch fortgesetzten Nikotinabusus mit 20 Zigaretten pro Tag liege allerdings ein kardiovaskulärer Risikofaktor vor. Im Übrigen wurden Zustände nach Tonsillenoperation im Jahr 2005, nach Hüftoperation wegen Arthrose im Jahr 2004 und Carpaltunnel-Operation rechts im Jahr 2004 sowie eine Fersenzyste rechts im Jahr 1992 festgestellt. In der durchgeführten Untersuchung konnten keine Hinweise auf das Vorliegen einer strukturellen Herzerkrankung festgestellt werden. Es bestehe daher der Verdacht auf eine vegetative Überlagerungssymptomatik. Eine Einschätzung der Arbeitsfähigkeit ist dem Bericht nicht zu entnehmen.

**4.8** Die Dres. F.\_\_\_\_\_, Fachärzte für Allgemeinmedizin, stellten im Bericht vom 16. Januar 2006 folgende Diagnosen: Coxarthrose links, Femoropatellar-Arthrose beidseits und chronisches Schmerzsyndrom. Insgesamt sei die körperliche und seelische Belastbarkeit aufgrund der schmerzbedingten Beweglichkeitseinschränkung der unteren Extremitäten erheblich reduziert. Deswegen sei gegenwärtig die Ausübung einer Bürotätigkeit nicht möglich. Ferner ist dem Bericht zu entnehmen, dass beim Beschwerdeführer eine sehr ausgeprägte Rehabilitationsbedürftigkeit vorliege und durch Rehabilitationsmassnahmen aber eine Besserung in erheblichem Mass erwartet werden könne.

**4.9** Dr. G.\_\_\_\_\_, Arzt für Neurologie und Psychiatrie, stellt in seinem Gutachten vom 7. August 2006 fest, der Beschwerdeführer leide an pseudoradikulärem Beinschmerz bei degenerativem Gelenkleiden. Das Vorliegen einer somatoformen Schmerzstörung sei fraglich und die orthopädische Ausgangslage sei komplex. Bei fehlenden objektivierbaren Befunden sei von zwei Gutachtern der Verdacht auf das Vorliegen einer somatoformen Schmerzstörung geäussert worden, was jedoch positiv inhaltlich nicht bestätigt werden könne. Zusammen-

fassend sei daher aus fachärztlicher Sicht feststellbar, dass weder aus neurologischer noch aus psychiatrischer Sicht Erkrankungszeichen vorlägen, welche zu einer relevanten Einschränkung der Erwerbsfähigkeit führten.

**4.10** Dr. med. H.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin und Rheumatologie an der Klinik I.\_\_\_\_\_, hielt in der interdisziplinären arbeitsspezifischen Abklärung vom 20. September 2005 folgende Diagnosen fest: diskrete generalisierte Osteoarthrose (Coxarthrose links und Impingementsymptomatik der linken Hüfte, Status nach Arthroskopie der linken Hüfte, Zystenauffüllung am Acetabulum links und Limbus-Shaving, diskrete Femoropatellararthrose beidseits) und chronischer Weichteilrheumatismus. Anlässlich der rheumatologischen und ergonomischen Abklärung sei beim Beschwerdeführer eine gewisse Symptomausweitung festgestellt worden. Er zeige sich in der Untersuchungssituation sehr schmerz- und beschwerdefixiert, wobei er sich dann in sogenannt unbeobachteten Situationen deutlich freier bewege. Trotz der Beschwerden bestehe eine sehr gute körperliche Leistungsfähigkeit. Somit seien aus rheumatologischer und ergonomischer Sicht keine Gründe ersichtlich, die gegen eine Arbeitsfähigkeit in einer körperlich leichten und wechselbelastenden Tätigkeit sprechen. Aufgrund der bereits seit einiger Zeit dauernden Absenz von der Arbeit sei allenfalls ein gestaffelter Wiedereinstieg zu empfehlen. Nach einer Angewöhnungszeit von zwei bis drei Monaten (das heisst ab anfangs 2006) sollte die Arbeitsleistung auf 100% gesteigert werden können.

**4.11** Abschliessend ist festzuhalten, dass auf das im Beschwerdeverfahren eingereichte Gutachten der Rehaklinik K.\_\_\_\_\_, vom 28. Mai 2008 nicht abzustellen ist, da es erst über ein Jahr nach dem Verfügungszeitpunkt erstellt worden ist und somit für den massgeblichen Zeitraum keine zuverlässigen Angaben enthält.

Ferner ist festzuhalten, dass auch den weiteren anlässlich des Beschwerdeverfahrens eingereichten Kurzattesten vom 8. November 2007, vom 17. Dezember 2007, vom 28. März 2008 sowie vom 23. April 2008 keine zusätzlichen Diagnosen zu entnehmen sind, welche nicht bereits in den ausführlichen Gutachten berücksichtigt worden sind. Zur Arbeitsfähigkeit enthalten die Kurzatteste zudem keine Angaben.

**4.12** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die vorliegenden ärztlichen Gutachten und Berichte dem Beschwerdeführer im Wesentlichen das Vorliegen einer Hüftgelenksarthrose sowie einer Schmerzproblematik (Fibromyalgie, somatoforme Schmerzstörung, chronisches Schmerzsyndrom) attestieren. Aus orthopädischer Sicht ist zu den vom Beschwerdeführer angegebenen Beschwerden kein objektives und röntgenologisches Korrelat feststellbar. Keiner der Gutachter erwähnt ferner das Vorliegen von relevanten Kriterien, welche die Überwindung der geschilderten Schmerzen als unüberwindbar erscheinen liessen. Es ist deshalb gemäss herrschender Rechtsprechung (vgl. die Ausführungen unter Ziffer 2.3.1 und 2.3.2 hievore) davon auszugehen, dass mangels zusätzlicher psychiatrischer Komorbidität oder anderer Begleitumstände, die die Schmerzstörung ungünstig beeinflussen könnten, die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in seiner letzten Tätigkeit als Büroangestellter nicht eingeschränkt ist. Auch die Gutachter, welche den Beschwerdeführer eingehend untersucht haben (z.B. Dr. med. A.\_\_\_\_\_, Dr. G.\_\_\_\_\_ und Dr. med. H.\_\_\_\_\_ sowie auch Dr. med. B.\_\_\_\_\_ [Gutachten vom 21. März 2006]), gehen übereinstimmend davon aus, dass die Überwindung der Schmerzen zumutbar sei und beim Beschwerdeführer demzufolge keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit vorliege. Dies gilt insbesondere mit Blick auf das Fehlen von objektiven Befunden, welche eine Erklärung für die Beschwerden bilden könnten, sowie die von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ festgestellte Symptomausweitung und Schmerzrespektive Beschwerdefixiertheit des Beschwerdeführers, welche ein Indiz für die Überwindbarkeit bilden. Prof. Dr. med. E.\_\_\_\_\_ und Dr. med. D.\_\_\_\_\_ äussern sich in ihren Kurzberichten nicht zur Arbeitsfähigkeit. Die behandelnden Hausärzte, Dres. F.\_\_\_\_\_, und Dr. med. B.\_\_\_\_\_ (Gutachten vom 27. September 2005) gehen als einzige von einer (vorübergehenden) Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aus, wobei auch jene dem Beschwerdeführer ein grosses Potential im Rahmen einer Rehabilitation/Behandlung zugehen. Es ist deshalb davon auszugehen, dass auch sie die Überwindung der Schmerzen bei entsprechender Behandlung grundsätzlich für zumutbar halten. Vorliegend ist im Rahmen der Beweiswürdigung allerdings vorrangig auf die ausführlichen, vollständigen und auf umfassenden Abklärungen beruhenden Einschätzungen von Dr. med. A.\_\_\_\_\_, Dr. G.\_\_\_\_\_ und Dr. med. H.\_\_\_\_\_ und nicht auf die (Kurz-)Beurteilung der Hausärzte abzustellen. Jene attestieren dem Beschwerdeführer – wie oben bereits ausgeführt – eine volle Arbeitsfähigkeit in seiner früheren Bürotätigkeit. Es ist somit

festzustellen, dass die vorliegenden ärztlichen Gutachten verschiedener Fachbereiche den Anforderungen der Rechtsprechung genügen und somit keine weiteren Abklärungen zu veranlassen oder – wie der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 8. September 2008 beantragt hat – weitere Unterlagen beizuziehen sind. Der Antrag auf Beizug der medizinischen Akten, auf welche sich das Gutachten der Rehaklinik K.\_\_\_\_\_ stützt, ist somit abzuweisen.

Die Beurteilung der IV-Stelle, die ihrem Entscheid eine Arbeitsfähigkeit von 100% in der bisherigen Tätigkeit zu Grunde legte, ist demnach nicht zu beanstanden. Das Invalideneinkommen entspricht dem Valideneinkommen und der Invaliditätsgrad, der sich aus dem Vergleich der beiden Einkommen ergibt, ist somit null (vgl. BGE 114 V 310 E. 3a), weshalb der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf Leistungen der Invalidenversicherung hat. Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

## **5.**

**5.1** Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Dem unterliegenden Beschwerdeführer sind zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 65 Abs. 1 VwVG).

**5.2** Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Keinen Anspruch auf Parteientschädigung haben Bundesbehörden und, in der Regel andere Behörden, die als Parteien auftreten (Art. 7 Abs. 3 VGKE). Der IV-Stelle ist somit keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung ist dem Beschwerdeführer ein amtliches Honorar zuzusprechen. Das Honorar für amtlich bestellte Anwältinnen und Anwälte bemisst sich nach dem notwendigen Zeitaufwand (Art. 10 Abs. 1 VGKE). Mangels Einreichung einer Honorarnote und unter Berücksichtigung des Umfangs der Vorakten, des aktenkundigen Anwaltsaufwandes sowie des Umstandes, dass lediglich der objektiv erforderliche Aufwand zu entschädigen ist, wird das Honorar auf Fr. 2'500.- festgesetzt (Art. 14 Abs. 1 und 2

VGKE). Dieser Betrag liegt innerhalb der Bandbreite für Entschädigungen, welche das Bundesverwaltungsgericht praxisgemäss für gleichgelagerte Fälle zuspricht. Die Entschädigung ist aus der Gerichtskasse zu leisten (Art. 64 Abs. 2 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110] in analoger Anwendung).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**3.**

Zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung wird dem Beschwerdeführer ein amtliches Honorar in der Höhe von Fr. 2'500.-- aus der Gerichtskasse ausgerichtet.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Peterli

Sandra Tibis

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: