



Abteilung III
C-3572/2009

Urteil vom 2. Mai 2012

Besetzung

Richter Daniel Stufetti (Vorsitz),
Richterin Franziska Schneider,
Richter Francesco Parrino,
Gerichtsschreiberin Karin Wagner.

Parteien

X._____,
vertreten durch Y._____,
Zustelladresse: Z._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Invalidenversicherung, Verfügung vom 13. Mai 2009

Sachverhalt:**A.**

Der am 16. März 1949 geborene X._____ (*im Folgenden*: Beschwerdeführer), Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina, arbeitete vom 1. Mai 2000 bis zum 7. März 2005 (letzter effektiver Arbeitstag) als Maurer bei der A._____ AG, in der Schweiz (vgl. act. IVSTA 24) und entrichtete in dieser Zeit Beiträge an die Schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV).

B.

Am 21. Juli 2005 meldete sich der Beschwerdeführer bei der IV-Stelle des Kantons Graubünden (*im Folgenden* IV-Stelle) zum Bezug von Leistungen der Schweizerischen Invalidenversicherung an (vgl. act. IVSTA 1).

C.

Mit Verfügung vom 27. Juni 2006 wurde das Gesuch des Beschwerdeführers abgelehnt, mit der Begründung, da ein Invaliditätsgrad von 23% und somit unter 40% vorliegen würde, bestünde kein Rentenanspruch (vgl. act. IVSTA 19).

D.

Gegen die abweisende Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 12. Juli 2006, mit Ergänzungen vom 6. September 2006, Einsprache (vgl. act. IVSTA 26 und 28). Der Beschwerdeführer brachte im Wesentlichen vor, der Invaliditätsgrad betrage 65.72% und somit bestünde ein Anspruch auf eine IV-Rente.

E.

Mit Einspracheentscheid vom 23. Mai 2007 wies die IV-Stelle die Einsprache des Beschwerdeführers ab und bestätigte ihre Verfügung vom 27. Juni 2006 (vgl. act. IVSTA 34). Dieser Entscheid ist in Rechtskraft erwachsen.

F.

Der Beschwerdeführer verlegte per 1. Oktober 2007 seinen Wohnsitz nach Bosnien und Herzegowina (vgl. act. IVSTA 39). Am 26. Juni 2008 reichte er bei der IV-Stelle für Versicherte im Ausland (*im Folgenden*: IVSTA oder Vorinstanz) ein neues Gesuch ein.

G.

Mit Vorbescheid vom 13. Januar 2009 teilte die Vorinstanz dem Be-

schwerdeführer mit, dass auf das Gesuch nicht eingetreten werden könne, da sich der Invaliditätsgrad nicht geändert habe (vgl. act. IVSTA 120). Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 15. Januar 2009 mit Ergänzungen vom 5. Februar 2009 Einwand (vgl. act. IVSTA 121 und 125). Mit Verfügung vom 13. Mai 2009 bestätigte die Vorinstanz ihren Vorbescheid und trat auf das Gesuch nicht ein mit der Begründung, die eingereichten medizinischen Unterlagen würden die bekannten Gesundheitsbeeinträchtigungen bestätigen und keine neuen Elemente enthalten.

H.

Mit Beschwerde vom 3. Juni 2009 beantragte der Beschwerdeführer, in Aufhebung der Verfügung vom 13. Mai 2009 seien ihm ganze IV-Renten zuzusprechen bzw. auf das neue Gesuch um IV-Leistungen sei einzutreten (vgl. act. 1). Am 17. Juni 2009 reichte der Beschwerdeführer medizinische Unterlagen ein (vgl. act. 3) und am 26. Juni 2009 beantragte er, es seien multidisziplinäre Untersuchungen in die Wege zu leiten (vgl. act. 5).

I.

In ihrer Vernehmlassung vom 6. August 2009 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der angefochtenen Verfügung sowie die Abweisung der Beschwerde (vgl. act. 7). Sinngemäss führte sie aus, die vom Beschwerdeführer vorgelegten medizinischen Dokumente rechtfertigten keine von ihrer bisherigen Einschätzung abweichende Beurteilung.

J.

Den mit Zwischenverfügung vom 13. August 2009 einverlangten Verfahrenskostenvorschuss in Höhe von Fr. 300.- (vgl. act. 8) leistete der Beschwerdeführer am 9. September 2009.

K.

Mit Replik vom 26. August 2009 bestätigte der Beschwerdeführer seine bisherigen Anträge und deren Begründung und reichte weitere medizinische Unterlagen ein (vgl. act. 10).

L.

Am 14. September 2009 sandte der Beschwerdeführer einen Bericht eines Spezialarztes für Arbeitsmedizin aus dem Jahre 2009 (genaues Datum ist nicht lesbar) sowie Unterlagen des bosnischen Versicherungsträgers von Sarajevo vom 29. Juni 2009 ein (vgl. act. 13).

M.

In ihrer Duplik vom 18. Januar 2010 bestätigte die Vorinstanz ihre bishe-

rigen Anträge und verwies im Weiteren auf den RAD-Bericht vom 22. Dezember 2009, in welchem Dr. med. A. _____ im Wesentlichen festhielt, dass die nachgereichten Berichte keine neuen medizinischen Fakten ergeben würden und keine Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers ersichtlich sei (vgl. act. 19).

N.

Mit Verfügung vom 22. Januar 2010 brachte der Instruktionsrichter dem Beschwerdeführer die Duplik zur Kenntnis und schloss den Schriftenwechsel (vgl. act. 20).

O.

Die nach Abschluss des Schriftenwechsels und damit verspätet eingereichte Eingabe des Beschwerdeführers vom 25. Januar 2010 (vgl. act. 21) wurde zu Wert und Unwert zu den Akten genommen (vgl. act. 22).

P.

Am 5. Januar 2012 sandte der Beschwerdeführer dem Bundesverwaltungsgericht den Austrittsbericht der psychiatrischen Klinik K. _____ vom 13. Oktober 2009, den Befund des bosnischen Versicherungsträgers vom 18. Februar 2010, den Beschluss des slowenischen Versicherungsträgers vom 26. Oktober 2010, sowie den Beschluss des bosnischen Versicherungsträgers vom 27. Januar 2011 (vgl. act. 25). Die Akten wurden der Vorinstanz zur Kenntnisnahme zugesandt (vgl. act. 28).

Q.

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien sowie die eingereichten Unterlagen wird – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen näher eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Zu beurteilen ist die Beschwerde vom 3. Juni 2009 gegen die Verfügung vom 13. Mai 2009, mit welcher die Vorinstanz auf die Neuanmeldung vom 26. Juni 2008 nicht eingetreten ist.

1.1. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich im Wesentlichen nach den Vorschriften des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2006 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32), des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021 [vgl. auch Art. 37 VGG]) sowie des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1 [vgl. auch Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG]). Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln diejenigen Verfahrensregeln Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung in Kraft stehen (BGE 130 V 1 E. 3.2; vgl. auch Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.2. Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, sofern – wie vorliegend – keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Zu diesen gehört auch die IVSTA, die mit Verfügungen über Leistungsgesuche befasst ist (Art. 33 Bst. d VGG; vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20]). Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.3. Nach Art. 59 ATSG ist zur Beschwerdeführung vor dem Bundesverwaltungsgericht legitimiert, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (vgl. auch Art. 48 Abs. 1 VwVG). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren als Partei teilgenommen. Als Verfügungsadressat ist er durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat an deren Aufhebung bzw. Änderung ein schutzwürdiges Interesse.

1.4. Der mit der angefochtenen Verfügung umschriebene Anfechtungsgegenstand bildet nicht nur den Ausgangspunkt, sondern auch den Rahmen und die Begrenzung des Streitgegenstandes des Verfahrens. Über diejenigen Punkte, welche von der Vorinstanz nicht verfügungsweise ent-

schieden wurden, kann das Bundesverwaltungsgericht daher grundsätzlich nicht urteilen (vgl. BGE 131 V 164 E. 2.1 mit Hinweisen).

Im Streit liegt eine Verfügung, mit der die Vorinstanz mangels Glaubhaftmachung einer für den Rentenanspruch erheblichen Änderung des Invaliditätsgrades – und somit aus rein formellen, verfahrensrechtlichen Gründen – auf die Neuanschuldung vom 26. Juni 2008 nicht eingetreten ist. Aus den Akten ergibt sich, dass die Vorinstanz vor Erlass der angefochtenen Verfügung keine materiellen Abklärungen getätigt hat. So hat sie insbesondere die vom Beschwerdeführer im Anschluss an den Vorbescheid vom 13. Januar 2009 eingereichten ärztlichen Berichte nicht fachärztlich beurteilen lassen. Der angefochtenen Verfügung liegt somit keine materielle Beurteilung der vom Beschwerdeführer mit Neuanschuldung geltend gemachten Verschlechterung des Gesundheitszustandes zugrunde, so dass sie zweifelsohne als Nichteintretensverfügung zu qualifizieren ist.

Das Bundesverwaltungsgericht hat daher einzig zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Neuanschuldung eingetreten ist. Soweit der Beschwerdeführer beantragt, es sei ihm eine Invalidenrente zuzusprechen, ist auf die Beschwerde vom 3. Juni 2009 nicht einzutreten (vgl. etwa BGE 132 V 74 E. 1.1 mit Hinweisen).

1.5. Im Übrigen ist – nachdem der Verfahrenskostenvorschuss innert Frist geleistet wurde – auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten (vgl. Art. 60 ATSG, Art. 50, Art. 52 Abs. 1 und Art. 63 Abs. 4 VwVG).

2.

Im Folgenden werden die für die Beurteilung der Streitsache wesentlichen Bestimmungen und die von der Rechtsprechung dazu entwickelten Grundsätze dargestellt.

2.1. Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina und hat dort seinen Wohnsitz. Ein Abkommen über soziale Sicherheit zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Bosnien und Herzegowina wird derzeit ausgearbeitet. Bis zu dessen Inkrafttreten ist das Abkommen vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Republik Jugoslawien über Sozialversicherung (SR 0.831.109.818.1, in Kraft seit 1. März 1964) anwendbar. Gemäss Art. 2 des Abkommens sind Angehörige

der Vertragsstaaten in den Rechten und Pflichten aus der Bundesgesetzgebung über die Invalidenversicherung einander gleichgestellt, soweit in diesem Abkommen und seinem Schlussprotokoll nichts Abweichendes bestimmt ist. Hinsichtlich der Voraussetzungen des Eintritts auf eine Neuanschuldung sieht das Abkommen keine im vorliegenden Verfahren relevanten Abweichungen vom Gleichbehandlungsgrundsatz vor.

Demnach bestimmt sich vorliegend die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Neuanschuldung eingetreten ist, allein aufgrund der schweizerischen Rechtsordnung. Insbesondere besteht für die rechtsanwendenden Behörden in der Schweiz keine Bindung an Feststellungen und Entschlüsse ausländischer Versicherungsträger, Krankenkassen, Behörden und Ärzte (vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4, AHI-Praxis 1996, S. 179; vgl. auch ZAK 1989 S. 320 E.2). Vielmehr unterstehen auch aus dem Ausland stammende Beweismittel der freien Beweiswürdigung des Gerichts (vgl. zum Grundsatz der freien Beweiswürdigung BGE 125 V 351 E. 3a).

2.2. In zeitlicher Hinsicht ist zunächst festzuhalten, dass Rechts- und Sachverhaltsänderungen, die nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (*hier*: 13. Mai 2009) eintraten, im vorliegenden Verfahren grundsätzlich nicht zu berücksichtigen sind (vgl. BGE 130 V 329 sowie BGE 129 V 1 E. 1.2, je mit Hinweisen). Allerdings können Tatsachen, die den Sachverhalt seither verändert haben, unter Umständen Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (vgl. BGE 121 V 366 E. 1b mit Hinweisen).

2.3. Die Sache beurteilt sich grundsätzlich nach denjenigen materiellen Rechtssätzen, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (vgl. BGE 130 V 329). Ein allfälliger Leistungsanspruch ist für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (*pro rata temporis*; vgl. BGE 130 V 445, Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-8639/2007 vom 20. Januar 2012 E. 2.4, C-196/2010 vom 19. Juli 2011 E. 3.2).

2.4. Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene schweizerischen Rechtsvorschriften Anwendung, die bei Erlass der angefochtenen Verfügung vom 13. Mai 2009 in Kraft standen; weiter aber auch solche Vorschriften, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung der streitigen Nichteintretensverfügung im vorliegend massgeblichen Zeitraum von Belang sind (für das

IVG: ab dem 1. Januar 2004 in der Fassung vom 21. März 2003 [AS 2003 3837; 4. IVG-Revision] und ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 6. Oktober 2006 [AS 2007 5129; 5. IV-Revision]; die Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung [IVV, SR 831.201] in den entsprechenden Fassungen der 4. und 5. IV-Revision). Noch keine Anwendung findet vorliegend das am 1. Januar 2012 in Kraft getretene erste Massnahmenpaket der 6. IV-Revision (IVG in der Fassung vom 18. März 2011 [AS 2011 5659]).

Ferner sind das ATSG und die Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) anwendbar. Die im ATSG enthaltenen Formulierungen der Arbeitsunfähigkeit (Art. 6), Erwerbsunfähigkeit (Art. 7), Invalidität (Art. 8) sowie der Revision der Invalidenrente und anderer Dauerleistungen (Art. 17) entsprechen den bisherigen von der Rechtsprechung zur Invalidenversicherung entwickelten Begriffen und Grundsätzen (vgl. BGE 130 V 343 E. 3.1, 3.2 und 3.3). Daran hat sich auch nach Inkrafttreten der Revision des IVG und des ATSG vom 6. Oktober 2006 sowie der IVV und ATSV vom 28. September 2007 (5. IV-Revision [AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155], in Kraft seit 1. Januar 2008) nichts geändert, weshalb im Folgenden auf die dortigen Begriffsbestimmungen verwiesen wird.

2.5. Wurde eine Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades (vgl. hierzu Art. 28 Abs. 1 IVG in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung bzw. Art. 28 Abs. 2 IVG in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung, Art. 28 Abs. 1^{ter} erster Satz IVG in den bis Ende 2007 geltenden Fassungen bzw. Art. 29 Abs. 4 erster Satz IVG in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung sowie Art. 8 Bst. e des Sozialversicherungsabkommens) bereits einmal verweigert, so wird eine Neuanmeldung nur dann geprüft, wenn der Versicherte *glaubhaft macht*, dass sich der Grad der Invalidität in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert hat (vgl. Art. 87 Abs.4 in Verbindung mit Art. 87 Abs. 3 IVV; vgl. zum Zweck des Erfordernisses des Glaubhaftmachens etwa: BGE 133 V 108 E. 5.3.1 und BGE 130 V 64 E. 5.2.5, je mit Hinweisen).

2.6. Ob eine anspruchsbegründende Änderung in dem für den Invaliditätsgrad erheblichen Tatsachenspektrum, also eine wesentliche Veränderung des Gesundheitszustands mit entsprechender Beeinflussung der Erwerbsunfähigkeit (vgl. 7 ATSG) oder eine wesentliche Veränderung der erwerblichen Auswirkungen eines an sich gleich gebliebenen Gesundheitszustandes (vgl. hierzu: Urteil des Bundesgerichts 9C_881/ 2007

vom 22. Februar 2008 E. 2.2 sowie BGE 130 V 343 E. 3.5, je mit Hinweisen) glaubhaft dargetan ist, beurteilt sich durch Vergleich des Sachverhalts, wie er im Zeitpunkt der letzten eröffneten und rechtskräftigen Verfügung, die auf einer umfassenden materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und – soweit erforderlich – Durchführung einer Invaliditätsgradbemessung beruht, mit demjenigen zur Zeit der streitigen neuen Verfügung (vgl. BGE 133 V 108 E. 4.1 und E. 5.4 und BGE 130 V 71 E. 3.1 und E. 3.2.3, je mit Hinweisen).

2.7. Als glaubhaft dargetan erweisen sich anspruchserhebliche Sachumstände dann, wenn für ihr Vorhandensein zumindest medizinische oder andere objektivierbare Anhaltspunkte bestehen; selbst wenn *in concreto* noch mit der Möglichkeit zu rechnen ist, bei eingehender Abklärung werde sich die behauptete rentenrelevante Veränderung nicht erstellen lassen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_881/2007 vom 22. Februar 2008 E. 2.2 mit Hinweisen). Die Verwaltung bewegt sich auch dann noch auf der Stufe der formellen Prüfung des Glaubhaftmachens, wenn sie auf eine Neuanschuldung hin einfache Abklärungshandlungen selbst vornimmt – etwa bei Ärzten, auf deren Berichte sich eine Neuanschuldung stützt, zusätzlich einfache Formularberichte einholt oder die vorgelegten Arztberichte ihrem ärztlichen Dienst oder einem regionalen ärztlichen Dienst (RAD) vor Verfügungserlass zur Stellungnahme unterbreitet (vgl. die Urteile des Bundesgerichts I 489/05 vom 4. April 2007 E. 7 und I 781/04 vom 17. Februar 2005 E. 3). Erweisen sich vom Versicherten geltend gemachte anspruchserhebliche Sachumstände nicht als glaubhaft, so hat die Verwaltung auf die Neuanschuldung ohne materielle Prüfung nicht einzutreten. Andernfalls muss sie materiell umfassend abklären und beurteilen, ob der Invaliditätsgrad seit Erlass der früheren rechtskräftigen Verfügung – überwiegend wahrscheinlich (vgl. BGE 126 V 353 E. 5b mit Hinweisen) – eine rentenrelevante Änderung erfahren hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_881/2007 vom 22. Februar 2008 E. 2.2 mit Hinweisen).

2.8. Für den Beweiswert eines Arztberichtes ist entscheidend, ob er für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und Situation einleuchtet, und ob die Schlussfolgerungen der medizinischen Experten – welchen es obliegt, den Gesundheitszustand und dessen Auswirkungen auf die Arbeitsfähig-

keit des Versicherten zu beurteilen (vgl. hierzu auch: BGE 115 V 133 E. 2 und BGE 114 V 310 E. 3c, je mit Hinweisen; ZAK 1991 S. 319 E. 1c) – begründet und in sich widerspruchsfrei sind. Auch auf Beurteilungen versicherungsinterner Ärzte der Vorinstanz oder von Ärzten eines regionalen ärztlichen Dienstes (RAD) darf nur abgestellt werden, sofern sie diesen beweisrechtlichen Anforderungen genügen. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft des Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen medizinischen Beurteilung als Bericht, Gutachten oder Stellungnahme (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_323/2009 vom 14. Juli 2009 E. 4.3.1 sowie BGE 125 V 351 E. 3.a, je mit Hinweisen).

3.

3.1. Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben sowie in Würdigung der Vorakten ist vorab festzuhalten, dass vor Erlass der angefochtenen Verfügung eine materielle Rentenanspruchsprüfung einzig im Rahmen jenes Verfahrens stattgefunden hat, das aufgrund eines Invaliditätsgrades von 23% mit rechtskräftigem, anspruchsverneinendem Einspracheentscheid der kantonalen IV-Stelle vom 23. Mai 2007 seinen Abschluss fand. Vor Erlass der angefochtenen Verfügung vom 13. Mai 2009 hatte daher die Vorinstanz zunächst die formelle Frage zu prüfen, ob der Beschwerdeführer glaubhaft gemacht hat, dass sich sein Invaliditätsgrad im vorliegend massgebenden Zeitraum vom 23. Mai 2007 bis zum 13. Mai 2009 anspruchsrelevant verändert hat. Zu prüfen ist, ob eine solche erhebliche Verschlechterung des Gesundheitszustands aufgrund der vom Beschwerdeführer eingereichten medizinischen Unterlagen glaubhaft erscheint und die IVSTA deshalb auf das zweite Leistungsgesuch des Beschwerdeführers hätte eintreten müssen.

3.2. Im Zeitpunkt der letzten rechtskräftigen Verfügung vom 23. Mai 2007 litt der Beschwerdeführer an folgenden Leiden: PHS linke Schulter mit kompletter Supraspinatussehnenruptur, subtotaler Ruptur der Infraspinatusehne, Tendinose und Partialruptur der Subscapularissehne, Degeneration des Labrum glenoidale, AC-Arthrose, PHS der rechten Schulter mit Supraspinatus-Impingement, chronische LVS bei Discopathie L4/5, L5/S1, Spondylarthrose der unteren LWS, DH L5/S1 rechts und gastroösophagealer Reflux. (vgl. act. IVSTA 87, 61, 62-66, 67, 68, 70, 71, 72, 73 und 88).

3.3. Im Zeitpunkt der Nichteintretensverfügung vom 13. Mai 2009 litt der Beschwerdeführer gemäss den nachfolgend zusammengefassten ärztlichen Befunden neben den oben aufgeführten Leiden zusätzlich an Depressionen, einem Cervicobrachialsyndrom, chronischer Atrophie, chronischer Encephalopathie und arterieller Hypertonie:

- Am 13. Juni 2008 berichtete Dr. med. B._____, Co-Chefärztin Spezialpsychiatrie, bei der Untersuchung vom 14. November 2007 habe sie festgestellt, dass der Beschwerdeführer an einer reaktiven Depression gegenwärtig mittelgradiger depressiver Episode (F32.1) und einem chronischen Schmerzsyndrom leide (vgl. act. IVSTA 90). Der Beschwerdeführer sei von Ende November 2007 bis zum 10. Dezember 2007 krankgeschrieben gewesen. Bei der Konsultation vom 28. November 2007 sei es dem Beschwerdeführer besser gegangen.
- Der Beschwerdeführer war am 26. Februar 2008, 10. März 2008, 18. März 2008, 7. April 2008, 17. April 2008, 3. Juni 2008, 4. Juli 2008, 4. August 2008, 18. September 2008, 22. Dezember 2008, 22. Januar 2009, 24. Februar 2009, 23. März 2009 und 30. April 2009 bei Dr. med. C._____ in psychiatrischer Behandlung wegen rezidivierender depressiver Störung, gegenwärtig schwere Episode ohne psychotische Symptome F 33.2 und organischem Psychosyndrom F 07.9 (vgl. act. IVSTA 77, 79, 80, 85, 95, 96, 97, 98, 129, 130, 131, 132, 133, 135, 139, 140, 145, 146, 149 und 150).
- Am 15. April 2008 wurde ein CT Scan des Gehirns durchgeführt. Dr. med. D._____ hielt in seinem Bericht fest, es bestünden Anzeichen einer chronischen Atrophie und chronischer Encephalopathie (vgl. act. IVSTA 83).
- Dr. med. E._____ untersuchte den Beschwerdeführer am 3. Juni 2008, 14. Juli 2008, 1. August 2008, 15. August 2008, 10. September 2008, 30. Oktober 2008, 22. Dezember 2008 und diagnostizierte eine arterielle Hypertension und ein Cervicobrachialsyndrom (vgl. act. IVSTA 93, 94, 99, 100, 105, 112, 113, 114, 115, 127 und 128).
- Dr. med. F._____, Facharzt für Arbeitsmedizin, berichtete am 22. Januar 2009, 23. Februar 2009, 23. März 2009 und 28. April 2009, der Beschwerdeführer leide an arterieller Hypertension, Cervicobrachialsyndrom und Gonarthrosis (vgl. act. IVSTA 133, 134, 141, 142, 147, 148 und 151).

3.4. Die Vorinstanz erliess ihre Verfügung vom 13. Mai 2009, mit welcher sie auf das Begehren des Beschwerdeführers auf Leistungen der Invalidenversicherung nicht eintrat, im Wesentlichen gestützt auf die Stellungnahmen ihres ärztlichen Dienstes (Dr. med. A. _____) vom 6. November 2008, 8. Januar 2009 und 5. Mai 2009 (vgl. act. IVSTA. 103, 119 und 152). Dr. med. A. _____ lagen die weiter oben (vgl. E.3.2 und 3.3 hier vor) aufgeführten ärztlichen Unterlagen vor. Als Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit erwähnte sie eine reaktive Depression, gegenwärtig mittelgradige depressive Episode (F33.2), und als Nebendiagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit Periarthropathia humeroscapularia links partim ankylosans mit Pseudoparese bei Rotatorenmanschettenruptur und initiale AC-Arthrose, Periarthropathia humeroscapularis rechts mit Impingement-Symptomatik, chronisches lumbospondylogenes Syndrom rechts bei Diskusprotrusion mit minimaler interforaminaler Hernie L5/S1 mit kleinem Retroosteophyten rechts und möglicher Beeinträchtigung der Nervenwurzel L5 rechts, sowie erhebliche Spondylarthrose der drei untersten Segmente.

Dr. med. A. _____ führte einerseits als Hauptdiagnose eine reaktive Depression gegenwärtig mittelgradige depressive Episode (F33.2) auf, wobei es sich um eine gegenüber dem Referenzzeitpunkt (23. Mai 2007) neuen Diagnose handelt. Andererseits ging sie von einem unveränderten psychiatrischen Status aus, ohne diese Annahme jedoch näher zu begründen. Die Beurteilung von Dr. med. A. _____ ist somit zumindest diesbezüglich weder nachvollziehbar noch schlüssig.

3.5. Die unter Ziffer 3.3 weiter oben aufgeführten Arztberichte enthalten psychiatrische Diagnosen, welche nach der ersten abweisenden Verfügung vom 23. Mai 2007 gestellt wurden, das heisst, diese Leiden wurden erst nach dem massgebenden Referenzzeitpunkt diagnostiziert.

Der Beschwerdeführer hat im Verlaufe des vorliegenden Beschwerdeverfahrens verschiedene weitere Arztberichte ins Recht gelegt (vgl. act. 24/1-14, 27/1 und 30/1 [übersetzt]), welche sich auf Untersuchungen nach dem Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung beziehen und vorliegend daher nicht zu berücksichtigen sind, soweit sie keine Aussagen betreffend den vorliegend zu überprüfenden Zeitraum (bis 26. Juni 2008) enthalten (vgl. vorne E.2.3). Insoweit die Ärzte jedoch über den bisherigen Krankheitsverlauf im vorliegend massgebenden Beurteilungszeitraum berichten, werden die genannten psychischen Leiden zumindest bestätigt, so

im Gutachten der Dres. med. G._____, Psychiater und H._____, Facharzt für Arbeitsmedizin, vom 29. Juni 2009 (vgl. act. 24/11).

3.6. Aufgrund der vom Beschwerdeführer eingereichten medizinischen Unterlagen, aus welchen eine Veränderung des Gesundheitszustandes hervorgeht, und der beweisrechtlichen Anforderungen hat die Vorinstanz einen zu strengen Massstab an die Glaubhaftmachung einer anspruchserheblichen Änderung im Sinne von Art. 88 Abs. 3 IV gestellt und damit Bundesrecht verletzt. Es ist zwar zu berücksichtigen, dass der Vorinstanz bei der Beurteilung der Glaubhaftmachung ein Ermessens- und Beurteilungsspielraum zusteht, welcher vom Bundesverwaltungsgericht zu respektieren ist (vgl. Urteil des BGer 9C_286/2009 vom 28. Mai 2009, E. 3.2.3). Im vorliegenden Fall aber hat die Vorinstanz namentlich den Grundsatz, wonach im Rahmen dieses abgemilderten Beweismasses die Eintretensvorgaben umso niederschwelliger sind, je weiter der Vergleichszeitpunkt zurückliegt, in einem als ermessensmissbräuchlich und damit rechtsfehlerhaft zu wertenden Masse missachtet (vgl. Urteil des BGer 9C_312/2009 vom 18. September 2009, E. 4.2).

3.7. Bei der vorzunehmenden Prüfung in materieller Hinsicht hat die Vorinstanz hinsichtlich des medizinischen Sachverhalts zu beachten, dass auf Stellungnahmen des medizinischen Dienstes (respektive des RAD) nur unter der Bedingung abgestellt werden kann, dass sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen und zudem die beigezogenen Ärztinnen und Ärzte im Prinzip über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen. Auf das Erfordernis eines spezialärztlichen Titels kann ausnahmsweise grundsätzlich dann verzichtet werden, wenn dem untersuchenden resp. beurteilenden Arzt aktuelle Berichte und allenfalls bildgebende Untersuchungsunterlagen von entsprechend ausgebildeten Fachärztinnen oder Fachärzten zur Verfügung stehen und die bei einer versicherten Person vorliegenden Gesundheitsbeeinträchtigungen nicht überaus komplex sind (vgl. etwa Urteile des BVGer C-4781/2008 vom 28. Juni 2010 und C-4016/2009 vom 31. Januar 2011, E. 3.2.1.). Die Vorinstanz hat – nach erfolgtem Eintreten auf die Neuanmeldung – unter diesen Aspekten den Beweiswert der RAD-Berichte zu prüfen.

3.8. In diesem Zusammenhang hat die Vorinstanz weiter zu beachten, dass Dr. med. A._____ Fachärztin für innere Medizin und nicht für Psychiatrie und Psychotherapie ist und folglich betreffend den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers in psychischer Hinsicht nicht über die

rechtsprechungsgemäss geforderte fachärztliche Qualifikation verfügt. Hinzu kommt, dass aufgrund der somatischen Leiden und den vorliegenden psychisch-psychiatrischen Gesundheitsbeeinträchtigungen eine interdisziplinäre Abklärung stattzufinden haben dürfte (vgl. Urteil 8C_168/2008 des BGer vom 11. August 2008 E. 6.2.2 mit Hinweisen).

4.

4.1. Nach dem Dargelegten ist zusammenfassend festzustellen, dass die Eintretensvoraussetzungen nach Art. 87 Abs. 3 IVV erfüllt sind. Zwar besteht die Möglichkeit, dass eine materielle Leistungsprüfung die behauptete Änderung insbesondere in medizinischer Hinsicht nicht bestätigen kann; an der Pflicht zur materiellrechtlichen Leistungsprüfung, in deren Rahmen namentlich eine psychiatrische resp. polydisziplinäre Begutachtung in die Wege zu leiten sein dürfte, ändert dies jedoch nichts.

4.2. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde vom 3. Juni 2009 in dem Sinne gutzuheissen, als die angefochtene Verfügung vom 13. Mai 2009 aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen ist mit der Anweisung, auf die Neuanschuldung vom 26. Juni 2008 einzutreten, die Sache materiell zu prüfen und anschliessend eine neue Verfügung zu erlassen.

5.

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

5.1. Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Da eine Rückweisung praxismässig als Obsiegen der Beschwerde führenden Partei gilt (BGE 132 V 215 E. 6), sind im vorliegenden Fall dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Der geleistete Verfahrenskostenvorschuss in Höhe von Fr. 300.- ist nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz sind ebenfalls keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

5.2. Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem

Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 VGKE). Der Beschwerdeführer ist im vorliegenden Verfahren durch lic. iur. Y. _____ vertreten (nichtanwaltliche berufsmässige Vertretung; Art. 10 Abs. 2 VGKE). Ihm ist daher zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für die ihm entstandenen notwendigen Kosten zuzusprechen. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Parteientschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 800.- erscheint angemessen.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde vom 3. Juni 2009 wird – soweit darauf eingetreten wird – in dem Sinne gutgeheissen, als dass die angefochtene Verfügung vom 13. Mai 2009 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, mit der Anweisung, auf die Neuanschreibung vom 26. Juni 2008 einzutreten, die Sache materiell zu prüfen und anschliessend eine neue Verfügung zu erlassen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Dem Beschwerdeführer wird der geleistete Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 300.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.

Dem Beschwerdeführer wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 800.- zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde; Beilage Formular Zahladresse)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. _____; Einschreiben)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Einschreiben)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Stufetti

Karin Wagner

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 (Art. 42 BGG).

Versand: