

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-375/2007/uhs
{T 0/2}

Urteil vom 20. Mai 2009

Besetzung

Richterin Franziska Schneider (Vorsitz),
Richter Francesco Parrino, Richter Beat Weber,
Gerichtsschreiberin Sabine Uhlmann.

Parteien

X. _____
Beschwerdeführer,

gegen

IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA,
Vorinstanz.

Gegenstand

Invalidenrente, Verfügung vom 29. November 2006.

Sachverhalt:**A.**

X._____ deutscher Staatsangehöriger, hatte von 1968 bis 1981 und von 1984 bis 1998 in der Schweiz als Metzger/Fleischzerleger gearbeitet und während dieser Zeit Beiträge an die Schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung entrichtet (act. 35). Im Jahr 1998 zog er nach Norwegen, wo er wiederum als Fleischzerleger tätig war (act. 9). Vom 18. März 2002 bis zur Arbeitsaufgabe am 30. September 2003 war er krankheitsbedingt nicht mehr voll arbeitsfähig (act. 10). Von September 2003 bis März 2004 wurden begleitete Arbeitsversuche durch den gemeinsamen Gesundheitsdienst R._____ durchgeführt. Aufgrund einer Triscaphoid-Arthrose an der rechten Hand wurde der Versicherte im Mai 2003 operiert (act. 24, übersetzt in act. 24a). Mit Gesuch vom 19. Dezember 2003 meldete er sich beim norwegischen Versicherungsträger zum Bezug einer Invalidenrente an (E 204, act. 1, übersetzt in act.1a). Im Antragsformular gab der Versicherte an, an einem Gelenkschaden an der rechten Hand und an Schmerzen in der Schulter zu leiden (act. 8, übersetzt in act. 8a). Mit Bescheid vom 28. April 2004 wurde dem Versicherten vom norwegischen Versicherungsträger eine Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 100% mit Wirkung ab 1. September 2003 zugesprochen (act. 7, übersetzt in act. 7a). Am 17. August 2004 wurde das Leistungsgesuch des Versicherten der IV-Stelle für Versicherte im Ausland (IV-Stelle) überwiesen.

B.

Auf Aufforderung der IV-Stelle reichte die norwegische Versicherungsbehörde folgende Unterlagen zu den Akten (act. 5):

- Formular Fragebogen für den Versicherten, datiert vom 9. Januar 2005 (act. 10);
- Formular Fragebogen für den Arbeitgeber, datiert vom 10. Januar 2005 (act. 9);
- verschiedene Berichte des gemeinsamen Betriebsgesundheitsdienstes R._____, RFB, vom 20. März 2002 (übersetzt in act. 11), vom 8. April 2002 (übersetzt in act. 12), vom 6. Mai 2002 (übersetzt in act. 13a), vom 29. Januar 2003 (übersetzt in act. 15a), vom 20. Februar 2003 (übersetzt in act. 17a), vom 13. März 2003 (übersetzt in 18a), vom 24. April 2003 (übersetzt in act. 20a), vom 28. Mai 2003 (übersetzt in act. 21a), vom 8. August 2003 (übersetzt in act. 23a), vom 2. September 2003 (übersetzt in act. 30a), vom 13. Oktober 2003 (übersetzt in act. 31), vom 20. November 2003 (übersetzt in act. 27a), vom 5. Februar 2004 (übersetzt in act. 33), und

- tierter Verlaufsbericht (übersetzt, nicht paginiert) sowie undatierter Verlaufsbericht (übersetzt in act. 34a);
- Vereinbarung über Meldung der teilweisen Arbeitsunfähigkeit vom 15. März 2002 (übersetzt in act. 26a), vom 29. Januar 2003 (übersetzt in act. 16a), vom 24. April 2003 (übersetzt in act. 19a), vom 7. August 2003 (übersetzt in act. 22a), vom 28. August 2003 (übersetzt in act. 29a), vom 13. Oktober 2003 (übersetzt in act. 28a);
 - Spitalbericht des Reichskrankenhauses, O._____, datiert vom 4. Juli 2003 (übersetzt in act. 24a);
 - undatierter Journalbogen (übersetzt in act. 25a);
 - ärztliches Attest der Volksversicherung vom 12. Dezember 2003 (Datum schlecht leserlich) (übersetzt in act. 32a).

Der in Berücksichtigung der Unterlagen zur Stellungnahme aufgeforderte IV-Stellenarzt Dr. P._____ befand eine medizinische Begutachtung als unerlässlich (Stellungnahme vom 25. Mai 2005, act. 36). In der Folge wurde der Versicherte am 5. und 6. Januar 2006 durch den norwegischen Amtsarzt medizinisch begutachtet. Dieser bezifferte die Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit als Metzger und in Verweisungstätigkeiten mit 90% seit dem 1. April 2004 (Formular 213, act. 39, übersetzt in act. 40).

Der wiederum zur Stellungnahme aufgeforderte IV-Stellenarzt kam am 3. Mai 2006 in Berücksichtigung des medizinischen Berichts vom 6. Februar 2006 (Formular E 213) zum Schluss, dass der Versicherte in seiner bisherigen Tätigkeit als Metzger mit Wirkung ab 12. Mai 2003 zu 100%, in Verweisungstätigkeiten mit Wirkung ab 1. August 2003 – drei Monate nach der Operation – zu 0% arbeitsunfähig sei (act. 42).

Gestützt auf die Stellungnahme des IV-Stellenarztes liess die IV-Stelle am 21. Juli 2006 den Einkommensvergleich durchführen, welcher einen Invaliditätsgrad von 21,89% ergab (act. 44).

Am 25. Juli 2006 erkundigte sich der Versicherte nach dem Verfahrensstand und teilte auf Anfrage mit, dass er ab Oktober 2005 eine Nebenarbeit in einer Metzgerei im angestammten Beruf als Metzger im Umfang von ca. 2-3 Stunden pro Woche ausgeübt habe, diese aber aus gesundheitlichen Gründen nach drei bis vier Monaten wieder habe aufgeben müssen (act. 45).

Mit Schreiben vom 26. Juli 2006 ersuchte die IV-Stelle Dr. P._____ zu der vom Versicherten ab Oktober 2005 ausgeübten Teilzeittätigkeit Stellung zu nehmen (act. 46).

In seiner Stellungnahme vom 13. September 2006 hielt der IV-Stellenarzt daran fest, dass der Versicherte ab August 2003 für Verweisungstätigkeiten arbeitsfähig sei und verwies dabei auf seine Ausführungen im Bericht vom 3. Mai 2006 (act. 47).

Mit Vorbescheid vom 22. September 2006 teilte die IV-Stelle dem Versicherten mit, dass sein Leistungsbegehren abgewiesen werden müsste, worauf sich der Versicherte nicht vernehmen liess (act. 49).

C.

Mit Verfügung vom 29. November 2006 wies die IV-Stelle das Leistungsbegehren wegen Fehlens einer anspruchsbegründenden Invalidität ab (act. 50).

D.

Gegen diese Verfügung erhob der Versicherte (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 9. Januar 2007 Beschwerde bei der Eidgenössischen Rekurskommission der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung für die im Ausland wohnenden Personen (recte: Bundesverwaltungsgericht). Zur Begründung führte er sinngemäss aus, wie den beigelegten Akten entnommen werden könne, sei er ab dem 18. März 2002 bis zur Arbeitsaufgabe am 30. September 2003 krank geschrieben gewesen. Während dieser Zeit seien etliche Arbeitsversuche unternommen worden. Aufgrund dauerhafter Krankheit habe ihm die norwegische Behörde mit Beschluss vom 28. August 2004 (recte: 24. April 2004) eine volle Invalidenrente zugesprochen. Es sei ihm unverständlich, weshalb die IV-Stelle der Schweiz unter Berücksichtigung der gleichen medizinischen und wirtschaftlichen Unterlagen zu einem anderen Schluss gekommen sei. Die Ausübung der aufgeführten Verweisungstätigkeiten, die fast alle eine neue Berufsbildung erforderten, sei ihm aufgrund seines Alters und mangelnder Kenntnisse der norwegischen Sprache nicht möglich. Ausserdem empfinde er die lange Bearbeitungszeit seines Invalidengesuches als unzumutbar. Der Beschwerdeführer legte der Beschwerde verschiedene Belege bei (BVGer act. 1).

E.

Mit Verfügung vom 7. Februar 2007 bestätigte das Bundesverwaltungs-

gericht den Eingang der Beschwerde. Gleichzeitig wurde die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung innert der gesetzten Frist eingeladen (BVGer act. 2).

F.

In ihrer Vernehmlassung vom 19. März 2007 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung der angefochtenen Verfügung. Sie führte im Wesentlichen aus, gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung könne der Beschwerdeführer aus dem Umstand, dass ihm von der norwegischen Versicherungsbehörde eine Rente zugesprochen worden sei, nichts zu seinen Gunsten ableiten. Zwar sei dem Beschwerdeführer beizupflichten, dass er seine Tätigkeit im Metzgereibetrieb nur bis zum 28. März 2002 (recte: 18. März 2002) uneingeschränkt ausüben konnte. Wie den Unterlagen jedoch entnommen werden könne, habe sich das zur vollen Arbeitsunfähigkeit führende Leiden der Hand erst ab Winter 2003 entwickelt. In den Unterlagen fänden sich keine Hinweise, dass im Zeitraum bis zur Operation am 12. Mai 2003 für leichte Verweisungstätigkeiten keine volle Arbeitsfähigkeit bestanden hätte. Als Verweisungstätigkeiten kämen körperlich nicht belastende Arbeiten in wechselnder Körperhaltung in Frage. Die meisten dieser Tätigkeiten setzten entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers keine besondere Berufsbildung voraus. Entsprechende Tätigkeiten seien auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt in genügender Zahl vorhanden. Somit sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer trotz seines Leidens vermittelbar und dessen Arbeitsfähigkeit verwertbar sei (BVGer act. 3).

G.

In seiner Replik vom 24. April 2007 wiederholte der Beschwerdeführer im Wesentlichen seine bereits in der Beschwerde gemachten Ausführungen. Die Schlussfolgerungen der IV-Stelle, wonach er nach der Operation wieder voll arbeitsfähig gewesen sei, seien ihm unverständlich. Es entstehe der Eindruck, dass die IV-Stelle die Unterlagen falsch interpretiere, sei es wegen ungenügender Kenntnisse der inhaltlichen Bedeutung der Ausführungen und Entscheide der norwegischen Sozialbehörde oder sei es wegen mangelhafter Übersetzung der Dokumente. Ins Recht legte er verschiedene Belege (BVGer act. 5).

H.

Mit Zwischenverfügung vom 7. Mai 2007 wurde der Beschwerdeführer zur Leistung eines Kostenvorschusses innerhalb von fünf Wochen ab

Erhalt der Verfügung aufgefordert (BVGer act. 6). Der Kostenvorschuss wurde am 23. Mai 2007 innert der gesetzten Frist bezahlt.

I.

Die zur Duplik aufgeforderte Vorinstanz hielt am 29. Juni 2007 an ihren bisherigen Feststellungen fest und beantragte weiterhin die Abweisung der Beschwerde (BVGer act. 11).

J.

Mit Verfügung vom 11. Juli 2007 wurde der Schriftenwechsel geschlossen.

K.

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 ist seit dem 1. Januar 2007 zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern kein Ausnahmetatbestand erfüllt ist (Art. 31 und Art. 32 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32]). Letzteres ist vorliegend nicht der Fall. Zulässig sind Beschwerden gegen Verfügungen von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG. Die IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinn von 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 zuständig für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist eine Verfügung im Sinn von Art. 5 VwVG, durch die der Beschwerdeführer besonders berührt ist und an deren Aufhebung oder Änderung er ein schutzwürdiges Interesse hat (Art. 48 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 59 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG, SR 830.1]). Er ist daher zur Beschwerde legitimiert.

1.2 In Berücksichtigung des Fristenstillstandes vom 18. Dezember 2006 bis und mit 2. Januar 2007 wurde die am 10. Januar 2007 der Post übergebene Beschwerde gegen die Verfügung vom 29. November 2006 frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 60 ATSG). Nachdem auch der vom Beschwerdeführer einverlangte Kostenvorschuss von Fr. 300.-- fristgerecht bezahlt wurde, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Das VwVG findet aufgrund von Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG jedoch keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das ATSG anwendbar ist. Nach Art. 2 des ATSG sind die Bestimmungen des ATSG anwendbar, soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze des Bundes dies vorsehen. Nach Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a-26^{bis} und 28-70) anwendbar, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

2.1 Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt der spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen.

2.2 Der Beschwerdeführer ist als Deutscher Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates der Europäischen Union mit Wohnsitz in Norwegen.

Das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen, nachfolgend FZA, SR 0.142.112.681) gilt für die Rentenansprüche von Personen mit der Staatsangehörigkeit eines EU-Staates, die in der Schweiz oder in einem EU-Staat eine unselbständige Tätigkeit ausgeübt haben und der schweizerischen Gesetzgebung unterstellt waren (Art. 2 Abs. 1 Verordnung [EWG] Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern [nachfolgend: Verordnung Nr. 1408/71; SR 0.831.109.268.1]). In diesen Fällen gilt das FZA auch bei Wohnsitz ausserhalb der Schweiz oder des EU-

Raumes (vgl. auch Rz. 1002 des Kreisschreibens über die Rentenfestsetzung in der AHV/IV [KSBIL]).

Somit sind folgende Erlasse anwendbar: das FZA, sein Anhang II, die Verordnung Nr. 1408/71 sowie die Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (nachfolgend: Verordnung Nr. 574/72; SR 0.831.109.268.11).

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

In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3).

2.3 Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG).

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

3.

Aufgrund der Beschwerdebegehren streitig und damit zu prüfen ist vorliegend, ob die Vorinstanz das Rentengesuch des Beschwerdeführers um Zusprechung einer Invalidenrente zu Recht abgewiesen hat.

3.1 Vorab ist zu prüfen, welche materiellen Rechtsnormen im vorliegenden Verfahren anwendbar sind.

3.2 Die Anmeldung des Beschwerdeführers wurde am 19. Dezember 2003 beim norwegischen Versicherungsträger eingereicht, weshalb vorliegend die am 1. Januar 2003 in Kraft getretenen Bestimmungen des ATSG sowie die zugehörige Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) anwendbar sind. Nicht anwendbar sind hingegen die Änderungen des ATSG vom 6. Oktober 2006 und der ATSV vom 28. September 2007 (5. IVG-Revision, AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155, in Kraft seit 1. Januar 2008), da der angefochtene Entscheid vor Inkrafttreten der entsprechenden Bestimmungen ergangen ist (vgl. auch UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, Zürich Basel Genf 2009, Art. 82 Rz. 5).

Bezüglich der vorliegend auf Grund von Art. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 IVG zu berücksichtigenden ATSG-Normen zur Arbeitsunfähigkeit (Art. 6), Erwerbsunfähigkeit (Art. 7), Invalidität (Art. 8) und zur Bestimmung des Invaliditätsgrades (Art. 16) sowie zur Revision der Invalidenrente und anderer Dauerleistungen (Art. 17) hat das Schweizerische Bundesgericht (vormals: Eidgenössisches Versicherungsgericht) erkannt, dass es sich bei den in Art. 3-13 ATSG enthaltenen Legaldefinitionen in aller Regel um eine formellgesetzliche Fassung der höchstgerichtlichen Rechtsprechung zu den entsprechenden Begriffen vor Inkrafttreten des ATSG handelt und sich inhaltlich damit keine Änderung ergibt, weshalb die hierzu entwickelte Rechtsprechung übernommen und weitergeführt werden kann (vgl. BGE 130 V 343 E. 3). Auch die Normierung des Art. 16 ATSG führt nicht zu einer Modifizierung der bisherigen Judikatur zur Invaliditätsbemessung bei erwerbstätigen Versicherten, welche weiterhin nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs vorzunehmen ist (zu Art. 28 Abs. 2 IVG in der bis zum 31. Dezember 2002 in Kraft gestandenen Fassung vgl. BGE 128 V 29 E. 1, BGE 104 V 135 E. 2a und b).

3.3 Am 1. Januar 2004 sind die Änderungen des IVG vom 21. März 2003 und der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 21. Mai 2003 (SR 831.201; 4. IV-Revision, AS 2003 3837 bzw. AS 2003 3859) in Kraft getreten. Somit sind vorliegend für die Prüfung des geltend gemachten Anspruchs diese Fassungen des IVG und der IVV anwendbar. Die Änderungen des IVG vom 6. Oktober 2006 und der IVV vom

28. September 2007 (5. IV-Revision, AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155, in Kraft seit 1. Januar 2008) sind hingegen nicht anwendbar, da der angefochtene Entscheid vor Inkrafttreten der entsprechenden Bestimmungen ergangen ist.

4.

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinne des Gesetzes (ATSG/IVG) ist und beim Eintritt der Invalidität während mindestens eines vollen Jahres Beiträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) geleistet hat (Art. 36 Abs. 1 IVG, in Kraft bis 31. Dezember 2007). Diese Bedingungen müssen kumulativ gegeben sein; fehlt eine, so entsteht kein Rentenanspruch, selbst wenn die andere erfüllt ist.

4.1 Der Beschwerdeführer hat unbestrittenermassen während mehr als eines Jahres Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung geleistet, so dass die Voraussetzung der Mindestbeitragsdauer für den Anspruch auf eine ordentliche Invalidenrente erfüllt ist (Art. 36 Abs. 1 IVG) (act. 35).

4.2 Meldet sich eine versicherte Person mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs an, so werden allfällige Leistungen der Invalidenversicherung lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangegangenen Monate ausgerichtet (Art. 48 Abs. 2 IVG, in der Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis am 31. Dezember 2007). Vorliegend wurde das Gesuch am 19. Dezember 2003 beim norwegischen Versicherungsträger eingereicht, weshalb allfällige Leistungen frühestens ab Dezember 2002 ausgerichtet werden können.

4.3 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind für die Bestimmung des rechtserheblichen Sachverhalts im Beschwerdeverfahren grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zur Zeit des Erlasses des angefochtenen Entscheids massgebend (hier: 29. November 2006; vgl. BGE 132 V 368 E. 6.1 mit Hinweisen; THOMAS LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Auflage, Bern 2003, § 74 N 20).

Sachverhaltsänderungen, die nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Entscheides eingetreten sind, können im vorliegenden Beschwerdeverfahren daher grundsätzlich nicht berücksichtigt werden. Allerdings können Tatsachen, die den Sachverhalt seither verändert haben, unter Umständen Gegenstand einer neuen

Verwaltungsverfügung bilden (BGE 121 V 362 E. 1b mit weiteren Hinweisen).

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist daher zu prüfen, ob zwischen dem 19. Dezember 2002 und dem 29. November 2006 ein Anspruch des Beschwerdeführers auf Leistungen der Invalidenversicherung entstanden ist.

4.4 Der Rentenanspruch entsteht frühestens in dem Zeitpunkt, in dem die versicherte Person mindestens zu 40 Prozent bleibend erwerbsunfähig geworden ist (Art. 29 Abs. 1 Bst. a IVG [Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007]) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40 Prozent arbeitsunfähig war (Bst. b). Eine bleibende Erwerbsunfähigkeit besteht vorliegend nicht; es handelt sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts vielmehr um ein labiles Krankheitsgeschehen, welches frühestens nach Ablauf der Wartefrist gemäss Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG einen allfälligen Rentenanspruch begründen kann (Urteil des Bundesgerichts I 163/2005 vom 30. Mai 2005, BGE 119 V 98 E. 4a).

4.5 Nach dem ATSG in Verbindung mit dem IVG ist der Begriff "Invalidität" nicht nach medizinischen Kriterien definiert, sondern nach der Unfähigkeit, Erwerbseinkommen zu erzielen (BGE 132 V 93 E. 4, BGE BGE 110 V 273 E. 4a, BGE 102 V 165) oder sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen. Dabei sind die Erwerbs- bzw. Arbeitsmöglichkeiten nicht nur im angestammten Beruf bzw. in der bisherigen Tätigkeit, sondern auch in zumutbaren Verweisungstätigkeiten zu prüfen.

Nach Art. 8 ATSG (Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007) ist die Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Art. 4 IVG führt dazu aus, dass die Invalidität Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein kann; nach Abs. 2 dieser Norm gilt die Invalidität als eingetreten, sobald sie die für die Begründung des Anspruchs auf die jeweilige Leistung erforderliche Art und Schwere erreicht hat.

Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglich-

nen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG, Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007). Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen und geistigen 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).

4.6 Ein Anspruch auf eine ganze Rente besteht gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der vom 1. Januar 2004 bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesen Fassung) bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70%, auf eine Dreiviertelsrente bei einem Grad der Invalidität von mindestens 60%, auf eine halbe Rente bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50% und auf eine Viertelsrente bei einem solchen von mindestens 40%. Gemäss Art. 28 Abs. 1^{ter} IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50% entsprechen, nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben. Eine Ausnahme von diesem Prinzip gilt ab 1. Juni 2002 für Schweizer Bürgerinnen und Bürger, welche Anspruch auf Viertelsrenten haben, wenn sie in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union Wohnsitz haben. Nach der Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts stellt Art. 28 Abs. 1^{ter} IVG nicht eine blosser Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 264 E. 5).

4.7 Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades 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 (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen, Art. 16 ATSG).

Der Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarkts ist ein theoretischer und abstrakter Begriff, welcher dazu dient, den Leistungsbereich der Invalidenversicherung von jenem der Arbeitslosenversicherung abzugrenzen. Der Begriff umschliesst einerseits ein bestimmtes Gleichgewicht zwischen dem Angebot von und der Nachfrage nach Stellen; andererseits bezeichnet er einen Arbeitsmarkt, der von seiner Struktur her einen Fächer verschiedenartiger Stellen offen hält. Nach diesen Ge-

sichtspunkten bestimmt sich im Einzelfall, ob die invalide Person die Möglichkeit hat, ihre restliche Erwerbsfähigkeit zu verwerten und ob sie ein rentenausschliessendes Einkommen zu erzielen vermag oder nicht (BGE 110 V 273 E. 4b; ZAK 1991 S. 320 E. 3b). Daraus folgt, dass für die Invaliditätsbemessung nicht darauf abzustellen ist, ob eine invalide Person unter den konkreten Arbeitsmarktverhältnissen vermittelt werden kann, sondern einzig darauf, ob sie die ihr verbliebene Arbeitskraft noch wirtschaftlich nutzen könnte, wenn die verfügbaren Arbeitsplätze dem Angebot an Arbeitskräften entsprechen würden (AHI-Praxis 1998 S. 291 E. 3b). Von einer Arbeitsgelegenheit im Sinn von Art. 16 ATSG kann aber dort nicht mehr gesprochen werden, wo die zumutbare Tätigkeit nur in so eingeschränkter Form möglich ist, dass sie der allgemeine Arbeitsmarkt praktisch nicht kennt oder dass sie nur unter nicht realistischem Entgegenkommen eines durchschnittlichen Arbeitgebers möglich wäre (SVR 1996 IV Nr. 70 S. 204 E. 3c, ZAK 1989 S. 322 E. 4).

4.8 Zu bemerken ist, dass aufgrund des im gesamten Sozialversicherungsrecht geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht ein in seinem bisherigen Tätigkeitsbereich dauernd arbeitsunfähiger Versicherter gehalten ist, innert nützlicher Frist Arbeit in einem anderen Berufs- oder Erwerbszweig zu suchen und anzunehmen, soweit sie möglich und zumutbar erscheint (BGE 133 V 504 E. 4, 113 V 22 E. 4a, 111 V 235 E. 2a). Deshalb ist es am behandelnden Arzt bzw. am Vertrauensarzt einer IV-Stelle zu entscheiden, in welchem Ausmass ein Versicherter seine verbliebene Arbeitsfähigkeit bei zumutbarer Tätigkeit und zumutbarem Einsatz auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt verwerten kann. Diese sogenannte Verweisungstätigkeit hat sich der Versicherte anrechnen zu lassen (leidensangepasste Verweisungstätigkeit; ZAK 1986 S. 204 f.), wobei es unerheblich ist, ob er seine Restarbeitsfähigkeit tatsächlich verwertet oder nicht.

5.

5.1 Der Beschwerdeführer bringt vor, dass er aus gesundheitlichen Gründen seit dem 18. März 2002 nicht mehr arbeitsfähig sei. Dabei rügt er eine ungenügende Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts; insbesondere habe die Vorinstanz die medizinischen Unterlagen nicht hinreichend gewürdigt.

Er gibt im Formular Fragebogen für den Versicherten an, dass er krankheitsbedingt ab März 2002 bis zur Arbeitsaufgabe am 30. Sep-

tember 2003 in seiner angestammten Tätigkeit nicht mehr voll arbeitsfähig gewesen sei, sondern täglich ca. 4 Stunden gearbeitet habe. Ab Mai 2003 sei er während ca. zwei bis drei Monaten vollständig arbeitsunfähig gewesen. Zwischen September 2003 und März 2004 seien Arbeitsversuche durchgeführt worden (act. 10). Ab Januar 2003 bis September 2003 habe er Krankengelder in der Höhe von monatlich NOK 27'888.--, ab 25. September 2003 bis Ende Januar 2004 Rehabilitationsleistungen in der Höhe von monatlich NOK 16'390.-- und ab 1. September 2003 Invaliditätsleistungen in der Höhe von monatlich NOK 3'057 erhalten (act. 1a).

Des Weiteren macht der Beschwerdeführer geltend, die norwegische Behörde habe ihm eine ganze Invalidenrente zugesprochen, weshalb er ebenfalls Anspruch auf eine schweizerische Invalidenrente habe.

5.2 Den vorliegenden medizinischen Unterlagen ist Folgendes zu entnehmen:

5.2.1 Gemäss den vorliegenden Berichten des RFB war der Beschwerdeführer ab 18. März 2002 bis zur vollständigen Arbeitsaufgabe am 30. September 2003 aufgrund seiner gesundheitlichen Beeinträchtigungen nicht mehr voll arbeitsfähig. Im Bericht vom 5. Februar 2004 ist vermerkt, dass er vom 21. Mai 2002 bis Januar 2003 zu 70% im Beruf als Fleischzerleger tätig gewesen war, wobei ihm leichtere Tätigkeiten zugewiesen wurden. Ab Januar 2003 bis August 2003 war er krank geschrieben. Ab August 2003 bis Februar 2004 war der Beschwerdeführer während durchschnittlich 3 Stunden täglich in der Fleischproduktion tätig, wobei ihm ebenfalls leichtere Arbeiten zugewiesen wurden (übersetzt in act. 33).

5.2.2 Der norwegische Amtsarzt führte in seinem Bericht vom 6. Februar 2006 als Diagnose Triscaphoid-Arthrose an der Hand rechts auf, operiert am 12. Mai 2003 durch eine Arthrodese. Des Weiteren sei der Beschwerdeführer aufgrund Schmerzen in der rechten Schulter eingeschränkt, ebenfalls sei die Beweglichkeit und Kraft der rechten Faust vermindert. Der Beschwerdeführer leide an chronischen Schmerzen, die sich seit Frühling 2003 verschlimmert hätten, eine Besserung sei nicht in Aussicht. Dr. A. _____ bezifferte die Arbeitsfähigkeit in der bisher ausgeübten Tätigkeit als Wursthersteller maximal auf 10%. Mit Wirkung ab 1. April 2004 liege eine vollständige Invalidität vor. Aktuell arbeite der Explorand jedoch 2-3 Stunden wöchentlich. Der norwegische Amtsarzt erachtete leichte Arbeiten 2-3 Stunden wöchentlich, die

abwechselnd im Stehen, Sitzen und Gehen, ohne Kälteexposition, ohne Nacharbeit, ohne Heben, Tragen und Bücken ausgeübt werden könnten, als möglich. Zusätzliche 10 minütige Pausen pro Stunde seien notwendig. Bildschirmarbeit sei möglich, jedoch verfüge der Versicherte über keine Kenntnisse. Der Explorand sei aufgrund seiner Arme, vor allem des rechten, in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt. Im Haushalt benötige er ebenfalls Hilfe. Eine Besserung des Gesundheitszustandes oder der Arbeitsfähigkeit sei nicht möglich (Formular 213, übersetzt in act. 40).

5.2.3 In seiner Stellungnahme erachtete Dr. P._____, IV-Stellenarzt, den Beschwerdeführer in der früher ausgeübten Tätigkeit als Metzger/Fleischzerleger mit Wirkung ab 12. Mai 2003 zu 100% arbeitsunfähig. In Abweichung von der Beurteilung des norwegischen Amtsarztes befand Dr. P._____ den Beschwerdeführer jedoch in angepassten Verweisungstätigkeiten mit Wirkung ab 1. August 2003 zu 100% arbeitsfähig. Zumutbar seien Arbeiten in wechselnder Position bei einer Gewichtslimitation von 1 kg für die rechte Hand und für die linke eine solche von 7-10 kg; schwere Arbeiten seien aufgrund der verminderten Kraft und Beweglichkeit zu vermeiden, wie auch Arbeiten mit dem rechten Arm. Bezüglich der Schulter werde eine funktionelle Einschränkung angegeben, jedoch ohne Angabe von plausiblen Gründen. In Berücksichtigung dieser Einschränkungen sei dem Beschwerdeführer eine Arbeitstätigkeit in folgenden Bereichen zumutbar: als Parkwächter, Verkauf im Bereich Versand-, Telefon und Internethandel, Kiosk- und Ladenverkäufer, Billettverkäufer, Kassier, Arbeit in der Registratur, Klassifikation oder im Archiv, als interner Kurierdienst, als Bote, Receptionist, Telefonist, in der Datenerfassung oder Scannage (act. 42).

5.3 Die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht haben die medizinischen Unterlagen – wie auch alle anderen Beweismittel – nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung, d. h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Dies bedeutet, dass alle Beweismittel objektiv zu prüfen sind – unabhängig davon, von wem sie stammen – und danach zu entscheiden ist, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs gestatten. Insbesondere darf das Gericht 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 (BGE 125 V 351 E. 3a, BGE 122 V 157 E. 1c mit Hinweisen; AHI-Praxis 2001 S. 113 E. 3a). Der erhöhte Beweiswert umfasst allerdings nur medizinische Fragen, zu deren Beantwortung Ärzte im Sozialversicherungsverfahren beigezogen werden, nicht aber weitere Fragen wie z.B. die wirtschaftliche Beurteilung.

5.3.1 Vorliegend ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer für seine ursprüngliche Tätigkeit als Metzger/Fleischzerleger zu 100% arbeitsunfähig ist. Uneinigkeit herrscht darüber, ob er – wie vom IV-Stellenarzt festgestellt – in einer Verweisungstätigkeit mit Wirkung ab 1. August 2003 zu 100% arbeitsfähig ist, oder ob – wie vom norwegischen Amtsarzt festgestellt wurde – in Verweisungstätigkeiten eine 90%-ige Arbeitsunfähigkeit besteht.

5.3.2 Das norwegische Gutachten wurde aufgrund einer persönlichen Begutachtung und in Berücksichtigung der Anamnese erstellt. Der norwegische Amtsarzt schätzte in der Folge die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in der bisherigen Tätigkeit als Metzger/Wursthersteller wie auch in Verweisungstätigkeiten aufgrund der chronischen Schmerzen, verminderten Kraft und eingeschränkten Beweglichkeit der rechten Hand höchstens auf 10% bzw. 3 Stunden wöchentlich. Die Ausführung von Haushalt- oder sonstigen Arbeiten ohne Hilfe einer anderen Person erachtete er nicht als möglich.

In Übereinstimmung mit dem norwegischen Amtsarzt schätzte Dr. P._____ den Beschwerdeführer in seiner früheren Tätigkeit als Metzger ebenfalls zu 100% arbeitsunfähig. Er hält fest, dass der Beschwerdeführer wegen seiner Hand und seiner rechten Faust eingeschränkt ist, seine Kraft und Beweglichkeit vermindert sind. Hingegen erachtete er den Beschwerdeführer in Verweisungstätigkeiten vom medizinisch-theoretischen Standpunkt aus und in Berücksichtigung der erwähnten Einschränkungen ab 1. August 2003 zu 100% als arbeitsfähig. Dr. P._____ legte jedoch nicht dar, in welchem Ausmass die Arme und Hände bei der Ausübung der aufgeführten Verweisungstätig-

keiten gebraucht werden, bzw. welchen Belastungen sie ausgesetzt sind. Ebenfalls begründete er seine vom beauftragten norwegischen Amtsarzt abweichende Einschätzung der Arbeitsfähigkeit in Verweisungstätigkeiten nicht näher. Festzuhalten ist an dieser Stelle, dass Dr. P._____ in seiner Stellungnahme vom 25. Mai 2005 das Dossier als unvollständig qualifizierte, und dass der anschliessend erstellte Bericht des norwegischen Amtsarztes sehr summarisch erscheint.

Die Vorinstanz hat sich auf die Beurteilung ihres IV-Stellenarztes und den Einkommensvergleich abgestützt, ohne sich jedoch mit der unterschiedlichen Beurteilung der Arbeitsfähigkeit in Verweisungstätigkeiten des norwegischen Amtsarztes und dem IV-Stellenarzt Dr. P._____ auseinanderzusetzen. Die IV-Stelle begründete in keiner Weise, weshalb sie nicht der Einschätzung des norwegischen Amtsarztes folgte, obwohl sie eine Begutachtung in Norwegen angeordnet hatte. Der IV-Stellenarzt hätte seine abweichende Beurteilung zumindest in nachvollziehbarer Weise begründen müssen, oder aber die Vorinstanz hätte zusätzlich ein Ergänzungsgutachten in Auftrag geben müssen.

5.3.3 Dem Bundesverwaltungsgericht ist es bei dieser Sachlage nicht möglich, sich über die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in Verweisungstätigkeiten ein hinreichendes Bild zu machen. Mangels hinreichender sachverhaltlicher Abklärung kann insbesondere nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit festgestellt werden, in welchem Ausmass dem Beschwerdeführer Verweisungstätigkeiten noch zumutbar sind. Die Sache ist daher zur ergänzenden Abklärung mit anschliessender neuer Verfügung an die Verwaltung zurückzuweisen.

6.

Die Beschwerde ist somit im Sinn der vorstehenden Erwägungen gutzuheissen und die Verfügung vom 29. November 2006 aufzuheben.

6.1 Bei diesem Ergebnis erübrigt sich die Überprüfung des von der Verwaltung vorgenommenen Einkommensvergleichs.

7.

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

7.1 Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Eine Rückweisung gilt praxismässig als Obsiegen der Beschwerde

führenden Partei (BGE 132 V 215 E. 6). Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss von Fr. 300.-- ist daher zurückzuerstatten. Den Vorinstanzen werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

7.2 Dem nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer, dem keine verhältnismässig hohen Kosten entstanden sind, ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, und die Verfügung vom 29. November 2006 wird aufgehoben.

2.

Die Sache wird an die Vorinstanz zurückgewiesen mit der Anordnung, diese nach erfolgter Abklärung im Sinne der Erwägungen neu zu entscheiden.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 300.-- wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben mit Rückschein)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. _____)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Franziska Schneider

Sabine Uhlmann

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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: