



Abteilung III
C-3774/2007/wam
{T 0/2}

Urteil vom 5. März 2009

Besetzung

Richter Stefan Mesmer (Vorsitz),
Richterin Franziska Schneider,
Richter Francesco Parrino,
Gerichtsschreiber Marc Wälti.

Parteien

X._____,
vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Violeta I. Ilievska,
A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

IV, Einspracheentscheid vom 7. Mai 2007.

Sachverhalt:**A.**

Der am _____ 1951 geborene, verheiratete mazedonische Staatsangehörige X. _____ (*im Folgenden*: Beschwerdeführer), wohnhaft in Mazedonien, arbeitete von August 1973 bis November 1981 in der Schweiz. In dieser Zeit leistete er Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV; vgl. act. 9). Danach kehrte er in sein Heimatland zurück und war nicht mehr erwerbstätig (act. 31, 32, 39).

B.

Am 18. April 2003 stellte der Beschwerdeführer beim mazedonischen Sozialversicherungsträger zuhanden der Eidgenössischen Invalidenversicherung, IV-Stelle für Versicherte im Ausland (*im Folgenden*: Vorinstanz), ein Gesuch um Bezug von Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung (IV; Posteingang bei der Vorinstanz am 8. Februar 2005 [act. 7 und 33]).

C.

Mit Verfügung vom 2. Mai 2006 wies die Vorinstanz das Gesuch vom 18. April 2003 ab, im Wesentlichen mit der Begründung, beim Beschwerdeführer liege keine rentenbegründende Invalidität vor (act. 41).

D.

In seiner Einsprache vom 12. Mai 2006 beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der Verfügung vom 2. Mai 2006 und die Zusprache einer Invalidenrente. Zur Begründung dieser Anträge führte er sinngemäss an, laut Bericht vom 14. Januar 2004 der Dres. med. A. _____ und B. _____ (act. 30 und 31) sei er gesundheitlich nicht mehr in der Lage, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen (act. 42).

E.

Mit Entscheid vom 7. Mai 2007 wies die Vorinstanz die Einsprache ab und bestätigte ihre Verfügung vom 2. Mai 2006. Hierzu führte sie im Wesentlichen aus, Dr. med. Z. _____ vom Regionalen Ärztlichen Dienst Rhone (*im Folgenden*: RAD) sei in seinem Bericht vom 7. Februar 2006 (act. 38) zum Schluss gelangt, dass der Beschwerdeführer ab 18. April 2003 in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Bauarbeiter/ Mauerer zu 80% und in einer leidensangepassten Verweisungstätigkeit zu 20% arbeitsunfähig sei. Da der

gestützt auf diese Beurteilung am 26. April 2006 durchgeführte Einkommensvergleich (act. 40) einen Invaliditätsgrad des Beschwerdeführers von 45% ergeben habe, seien die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung einer Invalidenrente nicht erfüllt (act. 45).

F.

In seiner Beschwerde vom 19. Mai 2007 beantragte der Beschwerdeführer sinngemäss, der Einspracheentscheid vom 7. Mai 2007 sei aufzuheben und ihm sei mindestens eine halbe Invalidenrente zuzusprechen; eventuell seien sein Invaliditätsgrad sowie die Höhe einer Integritätsentschädigung nach Durchführung einer anzuordnenden umfassenden medizinischen (mithin auch psychiatrischen) Begutachtung neu festzusetzen – alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Zur Begründung dieser Anträge führte er im Wesentlichen an, die aktenkundige medizinische Dokumentation erlaube keine zuverlässige Beurteilung seines Gesundheitszustandes und der (Rest-)Arbeitsfähigkeit. Angesichts seiner Leiden sei er nicht in der Lage, die von der Vorinstanz bezeichneten Verweisungstätigkeiten auszuüben.

G.

In ihrer Vernehmlassung vom 15. August 2007 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung des Einspracheentscheids. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, in dem mit der Beschwerde eingereichten Bericht vom 18. Mai 2007 von Dr. med. D._____ würden die bereits bekannten Diagnosen gestellt und regelmässige Kontrolluntersuchungen bzw. keine Verbesserung des Gesundheitszustandes bescheinigt. Mangels neuer Sachverhaltselemente habe man auf eine Neubeurteilung der Situation durch den ärztlichen Dienst verzichtet. An der Beurteilung der (Rest-)Arbeitsfähigkeit vom 7. Februar 2006 durch den RAD sowie am Einkommensvergleich vom 26. April 2006 werde festgehalten. Da die vorliegende medizinische Dokumentation ein „präzises Bild“ der gesundheitlichen Beschwerden vermittele, sei auf die Vornahme der beantragten medizinischen Abklärungen zu verzichten.

H.

Nachdem der Beschwerdeführer innert der ihm mit Verfügung vom 22. August 2007 gesetzten Frist keine Replik eingereicht hatte, wurde der Schriftenwechsel mit Verfügung vom 30. Oktober 2007 geschlossen.

I.

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.**

Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2006 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Zu diesen gehört auch die IV-Stelle für Versicherte im Ausland, die mit Verfügungen über Rentengesuche befindet (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]).

1.1 Der mit Beschwerde angefochtene Einspracheentscheid vom 7. Mai 2007 ist ohne Zweifel als Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG zu qualifizieren. Da zudem keine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

1.2 Nach Art. 59 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) 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. Er ist als Adressat durch den angefochtenen Einspracheentscheid besonders berührt, und hat an seiner Aufhebung bzw. Änderung ein schutzwürdiges Interesse.

1.3 Im Beschwerdeverfahren wird der Verfahrensgegenstand durch das Anfechtungsobjekt, wie er dem Einspracheentscheid vom 7. Mai 2007 zugrunde lag, bestimmt; über diejenigen Punkte, welche vorinstanzlich nicht entschieden wurden, kann das Bundesverwaltungsgericht nicht urteilen.

Den Akten kann nicht entnommen werden, dass der Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren eine Integritätsentschädigung beantragt hätte (vgl. insbes. art. 7 und 42). Im angefochtenen Einspracheentscheid wurde daher zu Recht nicht entschieden, ob ihm eine solche zuzusprechen sei. Damit liegt der Antrag auf Ausrichtung einer Integritätsentschädigung – welche das Invalidenversicherungsrecht ohnehin nicht kennt – ausserhalb des Streit- und Verfahrensgegenstands. Insoweit ist auf die Beschwerde vom 19. Mai 2007 nicht einzutreten (vgl. zum Ganzen: UELI KIESER, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, Zürich 1999, S. 88 Rz. 188 [*im Folgenden*: KIESER, *Verwaltungsverfahren*] und ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 149, Rz. 403 ff. und S. 150 f.).

1.4 Im Übrigen ist auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten (Art. 60 ATSG; vgl. auch Art. 20 Abs. 1 und 3, Art. 50 und Art. 52 VwVG).

2.

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich im Wesentlichen nach den Vorschriften des VGG, des VwVG (vgl. Art. 37 VGG) sowie des ATSG (vgl. Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG). Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln diejenigen Rechtsätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2; vgl. auch Art. 53 Abs. 2 VGG).

2.1 Mit der Beschwerde kann gerügt werden, die vorinstanzliche Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs von Ermessen), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG).

2.2 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).

2.3 Das Sozialversicherungsverfahren ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach haben die Verwaltung und das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt. Zum einen findet er sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 193 E. 2, BGE 122 V 157 E. 1a, je mit Hinweisen); zum anderen umfasst die behördliche und richterliche Abklärungspflicht nicht unbesehen alles, was von einer Partei behauptet oder verlangt wird. Vielmehr bezieht sie sich nur auf den im Rahmen des streitigen Rechtsverhältnisses (Streitgegenstand) rechtserheblichen Sachverhalt. Rechtserheblich sind alle Tatsachen, von deren Vorliegen es abhängt, ob über den streitigen Anspruch so oder anders zu entscheiden ist (vgl. GYGI, a.a.O., S. 43 und 273). In diesem Rahmen haben Verwaltungsbehörden und Sozialversicherungsgerichte zusätzliche Abklärungen stets vorzunehmen oder zu veranlassen, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (BGE 117 V 282 E. 4a mit Hinweis; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [*im Folgenden*: EVG; heute Schweizerisches Bundesgericht] I 520/99 vom 20. Juli 2000).

2.4 Die Verwaltung als verfügende Instanz und – im Beschwerdefall – das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind (MAX KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Aufl., Bern 1984, S. 136).

2.4.1 Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosser Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisforderungen nicht. Der Richter und die Richterin haben vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigen (BGE 126 V 353 E. 5b, BGE 125 V 193 E. 2, je mit Hinweisen). Führen die von Amtes wegen vorzunehmenden Abklärungen die Verwaltung oder das Gericht bei pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung, ein bestimmter Sachverhalt sei als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten und weitere Beweismassnahmen könnten an diesem feststehenden Ergebnis nichts mehr ändern, so ist auf die Abnahme weiterer Beweise zu verzichten (antizipierte Beweiswürdigung; KIESER, Verwaltungsverfahren, S. 212 Rz. 450; KÖLZ/HÄNER, a.a.O., Rz. 111 und

320; GYGI, a.a.O., S. 274; vgl. auch BGE 122 II 464 E. 4a, BGE 122 III 219 E. 3c, BGE 120 1b 224 E. 2b, BGE 119 V 335 E. 3c mit Hinweisen).

2.4.2 Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie die einzelnen Beweismittel zu würdigen sind. Für das gesamte Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgerichte die Beweise frei, d.h. ohne förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen.

Bezüglich des Beweiswertes 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 Situationen einleuchtet ist, und ob die Schlussfolgerungen der Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft des Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder als Gutachten (vgl. dazu das Urteil des EVG I 268/2005 vom 26. Januar 2006 E. 1.2, mit Hinweis auf BGE 125 V 351 E. 3.a).

3.

In materieller Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (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*; BGE 130 V 445).

3.1 Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger von Mazedonien und hat dort seinen Wohnsitz. Vorliegend findet damit das Abkommen vom 9. Dezember 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Mazedonien über Soziale Sicherheit (SR 0.831.109.520.1; *im Folgenden*: Abkommen) Anwendung. Nach Art. 3 in Verbindung mit Art. 4 Abs.1 dieses Abkommens stehen die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten in ihren Rechten und Pflichten aus den in seinem Art. 2 genannten Rechtsbereichen, zu welchen auch die schweizerische Bundesgesetzgebung über die IV gehört, einander gleich, soweit nichts anderes bestimmt ist. Hinsichtlich der Voraus-

setzungen des Anspruchs auf eine schweizerische Invalidenrente sowie der anwendbaren Verfahrensvorschriften sieht das Abkommen über keine im vorliegenden Verfahren relevanten Abweichungen vom Grundsatz der Gleichstellung der beidseitigen Staatsangehörigen vor. Die Frage ob, und gegebenenfalls ab wann Anspruch auf Leistungen der IV besteht, bestimmt sich daher vorliegend alleine aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften.

Für die Beurteilung des Rentenanspruchs sind daher – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers – Feststellungen ausländischer Versicherungsträger, Krankenkassen, Behörden und Ärzte bezüglich Invaliditätsgrad und Anspruchsbeginn für die rechtsanwendenden Behörden in der Schweiz nicht verbindlich (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. Urteil des EVG vom 11. Dezember 1981 i.S. D).

3.2 Im vorliegenden Verfahren finden grundsätzlich jene schweizerischen Rechtsvorschriften Anwendung, die bei Erlass des Einspracheentscheids vom 7. Mai 2007 in Kraft standen; weiter aber auch solche Vorschriften, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung eines allenfalls früher entstandenen Rentenanspruchs von Belang sind (für das IVG: ab dem 1. Januar 2001 in der Fassung vom 23. Juni 2000 [AS 2000 2685]; ab dem 1. Juni 2002 in der Fassung vom 8. Oktober 1999 [AS 2002 701 sowie AS 2002 685]; ab dem 1. Januar 2003 in der Fassung vom 6. Oktober 2000 [AS 2002 3371 und 3453] und ab dem 1. Januar 2004 in der Fassung vom 21. März 2003 [AS 2003 3837; 4. IVG-Revision]).

Für die Prüfung des Rentenanspruchs ab 2003 ist sodann das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene ATSG anwendbar. Da die darin enthaltenen Formulierungen der Arbeitsunfähigkeit, der Erwerbsunfähigkeit, der Invalidität und der Einkommensvergleichsmethode den bisherigen von der Rechtsprechung dazu entwickelten Begriffen in der IV entsprechen, und die von der Rechtsprechung dazu herausgebildeten Grundsätze unter der Herrschaft des ATSG weiterhin Geltung haben (BGE 130 V 343 E. 3.1, 3.2 und 3.3), wird im Folgenden auf die dortigen Begriffsbestimmungen verwiesen.

Die Änderungen vom 6. Oktober 2006 des IVG und des ATSG sowie die Änderungen vom 28. September 2007 der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) und der Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 11. September 2002 ([ATSV, SR 830.11]; 5. IV-Revision, AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155, in Kraft seit 1. Januar 2008) sind im vorliegenden Verfahren dagegen nicht anwendbar, da der angefochtene Einspracheentscheid am 7. Mai 2007, und somit vor Inkrafttreten der entsprechenden Bestimmungen, ergangen ist (vgl. auch UELI KIESER, ATSG-Kommentar, Zürich, Basel, Genf 2003, Art. 82 Rz. 4 [*im Folgenden*: KIESER, ATSG]).

3.3 Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 7. Mai 2007) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 132 V 368 E. 6.1, BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen). Veränderungen des Sachverhalts, die nach diesem Zeitpunkt eintraten, sind im vorliegenden Verfahren grundsätzlich nicht zu berücksichtigen. Allerdings können Tatsachen, die den Sachverhalt seither verändert haben, unter Umständen Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b mit Hinweisen).

4.

Umstritten und im vorliegenden Verfahren zu prüfen ist, ob die Vorinstanz das Leistungsbegehren des Beschwerdeführers zu Recht wegen fehlender rentenanspruchs begründender Invalidität abgewiesen hat.

5.

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinne des Gesetzes ist (Art. 8 ATSG) und beim Eintritt der Invalidität während mindestens eines vollen Jahres Beiträge an die AHV/IV geleistet hat (Art. 36 Abs. 1 IVG in der bis 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Fassung [AS 2007 5140]). Diese Bedingungen müssen kumulativ gegeben sein; fehlt eine, so entsteht kein Rentenanspruch, selbst wenn die andere erfüllt ist.

5.1 Der Beschwerdeführer hat aktenkundigerweise und unbestrittenermassen während insgesamt mehr als einem Jahr Beiträge an die AHV/IV geleistet (act. 9), so dass die Voraussetzung der Mindestbeitragsdauer für den Anspruch auf eine ordentliche Invalidenrente erfüllt ist.

5.2 Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Nach Art. 4 IVG kann die Invalidität Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Abs. 1); sie gilt als eingetreten, sobald sie die für die Begründung des Anspruchs auf die jeweilige Leistung erforderliche Art und Schwere erreicht hat (Abs. 2).

5.2.1 Der Begriff der Invalidität ist demnach nicht nach medizinischen Kriterien definiert, sondern nach der Unfähigkeit, Erwerbseinkommen zu erzielen oder sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen (BGE 110 V 273 E. 4a, BGE 102 V 165). Dabei sind die Erwerbs- bzw. Arbeitsmöglichkeiten nicht nur im angestammten Beruf bzw. der bisherigen Tätigkeit, sondern – wenn erforderlich – auch in zumutbaren Verweisungstätigkeiten zu prüfen. Der Invaliditätsgrad ist also grundsätzlich nach wirtschaftlichen und nicht nach medizinischen Grundsätzen zu ermitteln. Bei der Bemessung der Invalidität kommt es somit einzig auf die objektiven wirtschaftlichen Folgen einer funktionellen Behinderung an, und nicht allein auf den ärztlich festgelegten Grad der funktionellen Einschränkung (BGE 110 V 273; ZAK 1985 S. 459).

Trotzdem ist die Verwaltung – und im Beschwerdeverfahren das Gericht – auf Unterlagen angewiesen, die der Arzt und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten der Versicherte arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen dem Versicherten noch zugemutet werden können (BGE 115 V 134 E. 2, BGE 114 V 314 E. 3c mit Hinweisen; ZAK 1991 S. 319 E. 1c). Die rein wirtschaftlichen und rechtlichen Beurteilungen, insbesondere in Zusammenhang mit der Bestimmung der Erwerbsfähigkeit, obliegen dagegen der Verwaltung und im Beschwerdefall dem Gericht.

5.3 Aufgrund des im gesamten Sozialversicherungsrecht geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht ist ein dauernd in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkter Versicherter gehalten, innert nützlicher Frist Arbeit im angestammten oder einem anderen Berufs- oder Erwerbszweig zu suchen und anzunehmen, soweit sie noch möglich und zumutbar erscheint (BGE 113 V 22 E. 4a, BGE 111 V 235 E. 2a). Deshalb ist es am behandelnden Arzt bzw. am Vertrauensarzt der IV-

Stelle, aus medizinischer Sicht zu entscheiden, in welchem Ausmass ein Versicherter seine verbliebene Arbeitsfähigkeit bei zumutbarer Tätigkeit und zumutbarem Einsatz auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt einsetzen kann. Diese Arbeitsmöglichkeit 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.

5.4 Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG in der bis Ende 2003 gültig gewesenen Fassung besteht ein Anspruch auf eine ganze Invalidenrente, wenn die versicherte Person zu mindestens zwei Dritteln, derjenige auf eine halbe Rente, wenn sie mindestens zur Hälfte, und derjenige auf eine Viertelsrente, wenn sie mindestens zu 40% invalid ist. Die seit dem 1. Januar 2004 massgeblichen neuen Rentenabstufungen gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG geben bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50% Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60% Anspruch auf eine Dreiviertelsrente und bei einem solchen von mindestens 70% Anspruch auf eine ganze Rente.

Laut 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. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stellt Art. 28 Abs. 1^{ter} IVG nicht eine blosse Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 264 E. 6c). Eine Ausnahme von diesem Prinzip gilt seit dem 1. Juni 2002 für Schweizer Bürger und Staatsangehörige der Europäischen Gemeinschaft, denen bei einem Invaliditätsgrad ab 40% eine Rente ausgerichtet wird, wenn sie in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft Wohnsitz haben – nicht aber für Staatsangehörige von Mazedonien (vgl. auch Art. 5 Abs. 2 des Abkommens).

5.5 Der Rentenanspruch nach Art. 28 IVG entsteht (gemäss den hier anwendbaren, bis zum 31. Dezember 2007 in Kraft gestandenen Bestimmungen) frühestens in dem Zeitpunkt, in dem die versicherte Person mindestens zu 40% (bzw. grundsätzlich 50% für im Ausland wohnende Versicherte) bleibend erwerbsunfähig bzw. bleibend invalid geworden ist (Art. 29 Abs. 1 Bst. a IVG i.V.m. Art. 29 IVV; Art. 7 ATSG) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durch-

schnittlich mindestens zu 40% (bzw. 50%) arbeitsunfähig war (Wartefrist gemäss Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG; Art. 6 ATSG).

Sofern sich eine versicherte Person mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs zum Leistungsbezug anmeldet, werden die Leistungen lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate und die folgende Zeit ausgerichtet (Art. 48 Abs. 2 IVG).

Bei einer Verschlechterung der Erwerbsfähigkeit ist die anspruchsbeflussende Änderung zu berücksichtigen, sobald sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate andauert hat (Art. 88a Abs. 2 IVV). Eine Verbesserung der Erwerbsfähigkeit ist von dem Zeitpunkt an zu berücksichtigen, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird. Sie ist in jedem Fall zu berücksichtigen, nachdem sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate andauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird (Art. 88a Abs. 1 IVV). Die vorerwähnten Bestimmungen beziehen sich in erster Linie auf die Revision bereits laufender Renten. Sie sind sinngemäss aber auch dann anzuwenden, wenn die anspruchsbeflussende Änderung des Invaliditätsgrades noch vor Erlass der ersten Rentenverfügung eingetreten ist mit der Folge, dass dann gleichzeitig die Änderung mitberücksichtigt wird (BGE 121 V 264 E. 6 b/dd mit Hinweis).

5.6 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).

6.

Ihre Verfügung vom 2. Mai 2006 sowie den angefochtenen Einspracheentscheid vom 7. Mai 2007 erliess die Vorinstanz im Wesentlichen gestützt auf den Bericht vom 7. Februar 2006 von Dr. med. Z. _____ vom RAD.

6.1 Dr. med. Z. _____ diagnostizierte degenerative Beschwerden der Hals- und Lendenwirbelsäule (Hauptdiagnose), eine ischämische

Kardiopathie, einen Status nach Thrombose der Zentralvene der linken Retina (Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit) sowie eine arterielle Hypertonie (Diagnose ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit). Er kam zum Schluss, der Beschwerdeführer sei angesichts dieser Leiden seit dem 18. April 2003 in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Bauarbeiter/ Maurer zu 80% arbeitsunfähig. Ab diesem Zeitpunkt sei ihm indessen eine leichte bis mittelschwere wechselbelastende Verweisungstätigkeit ohne regelmässiges Heben und Tragen von Lasten bis maximal 10 kg, bei der man nicht beide Augen zum Sehen benötigt, zu mindestens 80% zumutbar (act. 38).

6.2 Anlässlich seiner Beurteilung lagen Dr. med. Z._____ diverse Berichte und medizinische Dokumente (unter anderem diverse EKG's) aus der Zeit vom 5. März 1999 bis 4. August 2004 vor, die von in Mazedonien praktizierenden Ärzten erstellt worden waren (act. 14 bis 20 sowie 24 bis 29). Zu seinen Schlussfolgerungen gelangte Dr. med. Z._____ aber im Wesentlichen gestützt auf den Bericht vom 14. Januar 2004 der Dres. med. A._____ und B._____ vom Fonds der Alters- und Invaliditätsversicherung von Mazedonien (act. 30 und 31). In diesem Bericht wurde eine arterielle Hypertonie, eine stabile Angina pectoris, ein Status nach Thrombose der Zentralvene der linken Retina, eine Spondylarthrose der Hals- und Lendenwirbelsäule sowie eine Lumboischialgie links diagnostiziert und festgehalten, der Beschwerdeführer sei angesichts des erhöhten Blutdrucks und der fortgeschrittenen Veränderungen der Spondylarthrose der Hals- und Lendenwirbelsäule seit dem 18. April 2003 zu 100% in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Maurer arbeitsunfähig.

6.3 Im Bericht vom 14. Januar 2004 der Dres. med. A._____ und B._____ werden die Schlussfolgerungen zur Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers in der zuletzt ausgeübten Berufstätigkeit nachvollziehbar begründet. Demgegenüber hat Dr. med. Z._____ seine Einschätzung der (Rest-)Arbeitsfähigkeit nicht begründet. Zwar hat er im Bericht vom 7. Februar 2006 Diagnosen gestellt, indessen nicht ausgeführt, aus welchen medizinischen Gründen dem Beschwerdeführer angesichts dieser Diagnosen ab dem 18. April 2003 die zuletzt ausgeübte Tätigkeit zu 20% und eine leidensangepasste Verweisungstätigkeit zu 80% zumutbar sein sollen. Auch wurde dieser Bericht rund ein Jahr vor Erlass des angefochtenen Einspracheentscheides erstellt, und würdigte Dr. med. Z._____ anlässlich der Berichterstattung bereits rund anderthalb bis sieben Jahre alte medizinische Doku-

mente, hauptsächlich den vorerwähnten, damals rund zwei Jahre alten Bericht der Dres. med. A._____ und B._____, der ihm und der Vorinstanz kein Bild über allfällige, seit dem 14. Januar 2004 eingetretene rentenrelevante Veränderungen des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers vermitteln konnte.

Der Bericht von Dr. med. Z._____ erfüllt demnach die Anforderungen an eine zuverlässige, schlüssige und nachvollziehbare Beurteilung der (Rest-)Arbeitsfähigkeit nicht. Ohne Vornahme einer ergänzenden medizinischen Abklärung und Beurteilung ist es dem Bundesverwaltungsgericht nicht möglich, mit dem im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit festzustellen, ob und allenfalls in welchem Ausmasse der Beschwerdeführer ab dem 18. April 2002 (12 Monate vor der Anmeldung zum Leistungsbezug) invalid gewesen ist. Ebenso wenig lässt sich mit ausreichender Sicherheit feststellen, ob der Beschwerdeführer – wie er sinngemäss geltend macht – unter psychischen Beschwerden leidet.

7.

Die Vorinstanz hat demnach den rechtserheblichen Sachverhalt ungenügend abgeklärt (vgl. Art. 43 ff. ATSG sowie Art. 12 VwVG; vgl. auch MADELEINE CAMPRUBI, in: VwVG Kommentar, S. 773, Rz. 10 f. zu Art. 61), so dass die angefochtene Verfügung in teilweiser Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und die Sache zur Vornahme einer umfassenden medizinischen Untersuchung des Beschwerdeführers sowie einer medizinisch nachvollziehbar begründeten retrospektiven Beurteilung seiner (Rest-)Arbeitsfähigkeit ab dem 18. April 2002 an die Vorinstanz zurückzuweisen ist (Art. 61 Abs. 1 VwVG).

8.

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

8.1 Angesichts des weitgehenden Obsiegens des Beschwerdeführers sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 sowie 2 VwVG und Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

8.2 Dem Beschwerdeführer, der sich in Mazedonien anwaltlich vertreten liess, ist für die notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten, eine Parteientschädigung zuzusprechen. Die Entschädigung

seiner Rechtsvertreterin wird mangels Einreichung einer Kostennote unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Anwaltsaufwandes (inklusive pauschalem Auslagenersatz und allfälliger Abgaben) auf Fr. 500.- festgesetzt (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 bis 10 sowie Art. 14 Abs. 2 VGKE). Diese Entschädigung ist von der Vorinstanz zu leisten (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, soweit darauf eingetreten werden kann.

2.

Der Einspracheentscheid vom 7. Mai 2007 wird aufgehoben und die Sache wird an die Vorinstanz zurückgewiesen mit der Weisung, die erforderlichen zusätzlichen Abklärungen und Beurteilungen im Sinne von Erwägung 7 vorzunehmen und anschliessend erneut zu verfügen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Dem Beschwerdeführer wird eine Parteientschädigung von Fr. 500.- zu Lasten der Vorinstanz zugesprochen.

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.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Stefan Mesmer

Marc Wälti

Rechtsmittelbelehrung:

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

Versand: