



Urteil vom 2. April 2013

Besetzung

Richter Daniel Willisegger (Vorsitz),
Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz,
Richter Francesco Parrino,
Gerichtsschreiberin Linda Rindlisbacher.

Parteien

A _____,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Befristete Invalidenrente; Verfügung der IVSTA
vom 26. April 2010.

Sachverhalt:**A.**

Der am 7. Juli 1967 geborene und in Frankreich wohnhafte Versicherte ist französischer Staatsangehöriger. Er arbeitete von April bis September 2002 und von April bis Juni 2003 als Grenzgänger in der Schweiz. Während dieser Zeit leistete er bei der Schweizerischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung Beiträge (act. 5). Am 27. September 2002 erlitt der Versicherte einen Motorradunfall, infolgedessen er von der SUVA Krankentaggelder erhielt. Mit Verfügung vom 1. September 2006 schloss die SUVA den Schadensfall ab und stellte die Taggeldleistungen per 1. November 2006 ein (act. 63).

B.

Am 26. August 2004 reichte der Versicherte bei der IV-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend: IVSTA oder Vorinstanz) einen Antrag auf eine Schweizer Invalidenrente ein (act. 1). In der Folge ermittelte die IVSTA den Sachverhalt und prüfte Eingliederungsmassnahmen. Gestützt darauf teilte sie dem Versicherten mit Vorbescheid vom 3. Februar 2009 im Wesentlichen mit, dass sie beabsichtige, aufgrund der seit Juni 2003 bestehenden ununterbrochenen, leidensbedingten Erwerbsunfähigkeit, ab Juni 2004 (Ablauf der Wartefrist) bis Januar 2007 eine volle Rente auszurichten. Ab Februar 2007 bestehe kein Anspruch mehr auf Rentenleistungen, da der Invaliditätsgrad weniger als 40% betrage (act. 112). Dagegen erhob die Beschwerdeführerin am 3. März 2009 Einsprache und beantragte, es sei die Sache neu zu prüfen, da für den Beginn der Wartefrist der Zeitpunkt des Unfalls massgebend sei (act. 116).

C.

Mit Verfügung vom 26. April 2010 sprach die IVSTA das Leistungsbegehren des Versicherten gut und sprach ihm eine volle Rente ab Juni 2004 zu, befristete die Rente jedoch bis Januar 2007, da der Invaliditätsgrad ab Februar 2007 weniger als 40% betrug (act. 123).

D.

Dagegen hat die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 27. Mai 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben. Sie beantragt, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und der Beginn der Wartefrist auf den 27. September 2002 festzulegen. Eventualiter sei die Angelegenheit zwecks weiterer Abklärungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E.

Mit Zwischenverfügung vom 3. Juni 2010 ersuchte das Bundesverwaltungsgericht die Vorinstanz um Vernehmlassung. Mit Vernehmlassung vom 22. Juli 2010 beantragte die IVSTA die Abweisung der Beschwerde. Die Vernehmlassung wurde der Beschwerdeführerin am 17. August 2010 zur Replik zugestellt und gleichzeitig wurde ein Kostenvorschuss erhoben. Der einverlangte Kostenvorschuss ging am 20. August 2010 ein

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

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

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

1.3 Die IVSTA hat den Eintritt der rentenbegründenden Arbeitsunfähigkeit auf einen Zeitpunkt (Juni 2003) festgesetzt, in welchem der Versicherte bei der Beschwerdeführerin obligatorisch vorsorgeversichert war, was sich auf deren Leistungspflicht auswirkt (Art. 29 IVG in Verbindung mit Art. 26 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG, SR 831.40]). Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung daher berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung, so dass sie im Sinne von Art. 59 ATSG beschwerdelegitimiert ist (vgl. auch Urteile des Bundesgerichts [BGer] I 22/05 vom 6. Juni 2006 und I 349/05 vom 21. April 2006).

1.4 Da die Beschwerde frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht und auch der erhobene Kostenvorschuss fristgerecht einbezahlt wurde, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1 Der Versicherte besitzt die französische Staatsbürgerschaft und wohnt in Frankreich, sodass vorliegend das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen, *im Folgenden*: FZA, SR 0.142.112.681) anwendbar ist (Art. 80a IVG in der Fassung gemäss Ziff. I 4 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 2001 betreffend die Bestimmungen über die Personenfreizügigkeit im Abkommen zur Änderung des Übereinkommens zur Errichtung der EFTA, in Kraft seit 1. Juni 2002). Das Freizügigkeitsabkommen setzt die verschiedenen bis dahin geltenden bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Union insoweit aus, als darin derselbe Sachbereich geregelt wird (Art. 20 FZA). Gemäss Art. 8 Bst. a FZA werden die Systeme der sozialen Sicherheit koordiniert, um insbesondere die Gleichbehandlung aller Mitglieder der Vertragsstaaten zu gewährleisten. Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831.109.268.1) haben die Personen, die im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates wie die Staatsangehörigen dieses Staates selbst, soweit besondere Bestimmungen dieser Verordnung nichts anderes vorsehen. Dabei ist im Rahmen des FZA und der Verordnung auch die Schweiz als „Mitgliedstaat“ zu betrachten (Art. 1 Abs. 2 von Anhang II des FZA). Demnach richten sich die Bestimmung der Invalidität und die Berechnung der Rentenhöhe auch nach dem Inkrafttreten des FZA nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4).

2.2 Am 1. Januar 2008 sind im Rahmen der 5. IV-Revision Änderungen des IVG und anderer Erlasse wie des ATSG in Kraft getreten. Weil in zeitlicher Hinsicht – vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen – grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 132 V 220 E. 3.1.1, Urteil BGer 8C_419/2009 vom 3. November 2009), ist der Leistungsanspruch für die Zeit bis zum 31. Dezember 2007

aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (BGE 130 V 445).

Die 5. IV-Revision brachte für die Invaliditätsbemessung keine substantiellen Änderungen gegenüber der bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Rechtslage, so dass die zur altrechtlichen Regelung ergangene Rechtsprechung weiterhin massgebend ist (vgl. Urteil BGer 8C_373/2008 vom 28. August 2008 E. 2.1). Neu normiert wurde dagegen der Zeitpunkt des Rentenbeginns, der – sofern die entsprechenden Anspruchsvoraussetzungen gegeben sind – gemäss Art. 29 Abs. 1 IVG (in der Fassung der 5. IV-Revision) frühestens sechs Monate nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs nach Art. 29 Abs. 1 ATSG entsteht.

2.3 Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene Vorschriften Anwendung, die bei Eintritt des (allfälligen) Versicherungsfalles, spätestens jedoch bei Erlass der Verfügung vom 26. April 2010 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 (das IVG ab dem 1. Januar 2004 in der Fassung vom 21. März 2003 [AS 2003 3837; 4. IV-Revision] und ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 6. Oktober 2006 [AS 2007 5129; 5. IV-Revision]; die IVV in den entsprechenden Fassungen der 4. und 5. IV-Revision [AS 2003 3859 und 2007 5155]). Hinsichtlich des Zeitpunkts des Rentenbeginns gilt das alte Recht (in der Fassung der 4. IV-Revision), da vorliegend der allfällige Versicherungsfall vor dem 1. Januar 2008 eingetreten ist (BGE 138 V 475 E. 3).

3.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids gerügt werden (Art. 49 VwVG).

4.

4.1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Beginn der einjährigen Wartefrist sei auf den 27. September 2002 festzulegen. Zur Begründung führt sie zunächst aus, dass die Arbeitsunfähigkeit des Versicherten ab dem 23. Juni 2003 nicht als Rückfall betrachtet werden könne, da die Ursache für den Eintritt der Invalidität ausschliesslich auf ein einziges Ereignis zurückzuführen sei, nämlich auf den Unfall vom 27. September

2002. Weiter führt sie aus, dass die berufliche Tätigkeit des Versicherten zwischen dem 6. November 2002 und dem 22. Juni 2003 als Arbeitsversuch qualifiziert werden müsse und die einjährige Wartefrist deshalb nicht unterbrochen worden sei. Aus verschiedenen ärztlichen Berichten gehe hervor, dass der Versicherte zwischen dem 7. April 2003 und dem 20. Juni 2003, trotz seiner Schmerzen, die Wiederaufnahme seiner beruflichen Tätigkeit aus wirtschaftlichen Gründen versucht habe. Der Arbeitsversuch sei allerdings gescheitert, da dieser eine Verschlechterung seiner Gesundheit zur Folge hatte. Obwohl für die Periode vom 6. November 2002 bis 22. Juni 2003 kein ärztliches Zeugnis als solches vorliege, könne die Vorinstanz nicht einfach zum Schluss kommen, dass er während diesem Zeitraum arbeitsfähig gewesen sei. Ein zusätzliches Indiz dafür seien auch die unregelmässigen Einsätze bei A_____, während den Monaten April, Mai und Juni 2003.

4.2 Die Vorinstanz bringt dagegen vor, dass nur für den Zeitraum vom 27. September 2002 bis 5. November 2002 und vom 23. Juni 2003 bis 30. Oktober 2006 eine medizinisch bestätigte Arbeitsunfähigkeit vorliege. Für die Zeit dazwischen bestehe hingegen weder eine ärztliche Bestätigung über eine Arbeitsunfähigkeit, noch habe die SUVA in diesem Zeitraum Unfalltaggelder bezahlt. Die in der Beschwerde in Bezugnahme auf Jahre später ausgestellte Arztberichte und Begutachtungen, dass die Arbeitseinsätze zwischen dem 7. April 2003 bis am 20. Juni 2003 zu einer Verschlechterung der Gesundheit des Versicherten geführt haben sollen, könnten keinesfalls genügen, um für den relevanten Zeitraum eine Arbeitsunfähigkeit zu konstruieren. Es seien keine Hinweise auf eine Einbusse des Leistungsvermögens oder häufige gesundheitlich bedingte Arbeitsausfälle für diesen Zeitraum ersichtlich und würden von der Beschwerdeführerin auch nicht vorgebracht. Eine Rückfrage an Manpower über eventuelle Leistungseinbussen während der fraglichen temporären Einsätze verlief nach sieben Jahren ergebnislos. Selbst bei Vorliegen einer allfälligen Leistungseinbussen ergebe sich keine anspruchsrelevante Änderung, da die Wartefrist bereits vor dem ersten Arbeitseinsatz im Zeitraum vom 6. November 2002 bis 6. April 2003 mindestens 30 aufeinander folgenden Tagen unterbrochen worden sei, da für diese Zeit keine medizinisch bestätigte Arbeitsunfähigkeit vorliege. Im Übrigen habe der Versicherte auch vor seinem Unfall lediglich unregelmässige temporäre Einsätze geleistet, weshalb sich aus der Dauer dieser Einsätze nichts zu Gunsten der Beschwerdeführerin ableiten lasse.

5.

5.1 Nach den Vorschriften der 4. IV-Revision kann der Rentenanspruch frühestens in jenem Zeitpunkt entstehen, in dem die versicherte Person mindestens zu 40% bleibend erwerbsunfähig (Art. 7 ATSG) geworden ist oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen war (Art. 29 Abs. 1 Bst. a und b IVG in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung).

5.2 Ein wesentlicher Unterbruch der Arbeitsfähigkeit im Sinne der vorerwähnten Bestimmungen, der bewirkt, dass die zwölfmonatige Wartefrist wieder von vorne zu laufen beginnt, liegt vor, wenn der Versicherte an mindestens 30 aufeinanderfolgenden Tagen voll arbeitsfähig war (vgl. Art. 29^{ter} IVV in der bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung). Eine Arbeitsaufnahme ist hingegen als blosser Arbeitsversuch zu qualifizieren und unterbricht die zwölfmonatige Wartefrist dann nicht, sofern sie gemäss ärztlichen Feststellungen die Kräfte des Versicherten offensichtlich überfordert (vgl. Urteil BGer vom 2. November 2005, I 238/05 E. 2.2).

5.3 Die Rechtsprechung betont, dass unter relevanter Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG (nach der hier anwendbaren Fassung; heute: Art. 28 Abs. 1 Bst. b IVG) eine Einbusse an funktionellem Leistungsvermögen im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zu verstehen ist. Das heisst, es muss arbeitsrechtlich in Erscheinung treten, dass die versicherte Person an Leistungsvermögen eingebüsst hat, so etwa durch einen Abfall der Leistungen mit entsprechender Feststellung oder gar Ermahnung des Arbeitgebers oder durch gehäufte, aus dem Rahmen fallende gesundheitlich bedingte Arbeitsausfälle. Mit anderen Worten: Die Leistungseinbusse muss in aller Regel dem seinerzeitigen Arbeitgeber aufgefallen sein. Eine erst nach Jahren rückwirkend festgelegte medizinisch-theoretische Arbeitsunfähigkeit genügt nicht (Urteil 8C_652/2011 vom 5. Dezember 2011, E. 3.2 mit weiteren Hinweisen).

6.

6.1 Die Beschwerdeführern bringt zu Recht nicht vor, dass die Einbusse im Leistungsvermögen des Versicherten arbeitsrechtlich in Erscheinung getreten wären. Solches ergibt sich auch nicht aus den Akten. Vielmehr geht aus den Arbeitszeitabrechnungen hervor, dass der Versicherte während des fraglichen Zeitraumes regelmässig 44 Stunden pro Woche ge-

arbeitet hat. Die Arbeitszeiten variieren zwar von Woche zu Woche, was indes darauf zurückzuführen ist, dass er eine temporäre Anstellung hatte. Er hatte bereits vor dem Unfall immer temporär gearbeitet und ein merklicher Unterschied zu den Arbeitseinsätzen vor dem Unfall lässt sich nicht ausmachen (vgl. act. 81 S. 24). Die SUVA hat sodann am 12. November 2003 vom Arbeitgeber die Auskunft erhalten, dass der Versicherte an den Tagen, an denen er nicht arbeitete, keinen Einsatz gehabt habe, ansonsten ein Zeugnis in den Unterlagen vorhanden wäre (vgl. act. 8.1 S. 13). Den Akten lassen sich jedenfalls keinerlei Hinweise entnehmen, wonach eine Leistungseinbusse arbeitsrechtlich in Erscheinung getreten wäre oder der Versicherte die volle Arbeitsleistung nicht erbracht hätte.

6.2 Das Beschwerdevorbringen, die Arbeitsaufnahme des Versicherten sei nicht als Rückfall zu werten (Beschwerde Ziff. 11), geht an der Sache vorbei, weil im vorliegenden Verfahren einzig seine Arbeitsfähigkeit seit dem 6. November 2002 während 30 Tagen in Frage steht. Soweit die Beschwerdeführerin vorbringt, die Vorinstanz hätte – obschon kein ärztliches Zeugnis für die Periode vom 6. November 2002 bis 22. Juni 2003 vorliegt – aufgrund der Berichte und den eigenen Angaben des Versicherten schliessen müssen, dass dieser nicht arbeitsfähig war und die Arbeitsaufnahme im April 2003 lediglich als blosser Arbeitsversuch zu qualifizieren sei (Beschwerde, Ziff. 8), wird die Rechtsprechung verkannt. Wie sie selbst einräumt, finden sich in den Akten gerade keine ärztlichen Feststellungen, gemäss deren die Arbeitsaufnahme die Kräfte des Versicherten offensichtlich überfordert hätte. Zwar befand er sich in Behandlung bei Dr. med. B_____, der im "Certificat Médical" vom 22. Dezember 2003 bestätigte, dass er während des fraglichen Zeitraumes nach wie vor unter Schmerzen litt (act. 8.1 S. 7f.). Aus der blossen Behandlungsbedürftigkeit kann indes nicht auf eine Arbeitsunfähigkeit geschlossen werden. Der Bericht äussert sich denn auch nicht zur Arbeitsfähigkeit des Versicherten und ist deshalb als Beweismittel grundsätzlich nicht geeignet. Gegenteilig lässt sich darin sogar ein Hinweis für die bestehende Arbeitsfähigkeit sehen, ist doch anzunehmen, dass ein entsprechendes Attest von Dr. med. B_____, ausgestellt worden wäre, wenn er beim Versicherten eine Arbeitsunfähigkeit festgestellt hätte (so wie nachmals geschehen am 23. Juni 2003).

6.3 Die übrigen Vorbringen der Beschwerdeführerin sind ebenfalls unbehelflich. Die zitierten Arztberichte wurden Jahre später erstellt, enthalten keine Aussage zur Arbeitsfähigkeit in der fraglichen Zeit und beruhen auf subjektiven Angaben des Versicherten. Sie vermögen weder echtzeitliche

ärztliche Feststellungen, die bestätigen, dass die Arbeitsanforderungen die Kräfte des Versicherten offenbar überstieg, noch eine entsprechende Feststellung des Arbeitgeber zu ersetzen. Die Vorinstanz hat daher zutreffend festgestellt, dass der Versicherte während mehr als 30 Tagen ununterbrochen arbeitsfähig war und nimmt zu Recht eine wesentliche Unterbrechung der einjährigen Wartefrist im Sinn von Art. 29 Abs. 1 Bst. b IVG an, die am 23. Juni 2003 neu einsetzte. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

7.

7.1 Die Verfahrenskosten von Fr. 400.– sind der Beschwerdeführerin als unterliegende Partei aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 400.– zu verrechnen (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

7.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind der Beschwerdeführerin keine Parteikosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 VGKE e contrario). Der obsiegenden Vorinstanz steht keine Parteientschädigung zu (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 400.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 400.- verrechnet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...] Einschreiben)
- BSV, 3003 Bern (Einschreiben)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Willisegger

Linda Rindlisbacher

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]) gegeben sind. Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: