



Urteil vom 10. September 2014

Besetzung

Richter David Weiss (Vorsitz),
Richter Markus Metz,
Richter Michela Bürki Moreni,
Gerichtsschreiber Matthias Burri-Küng.

Parteien

A. _____,
vertreten durch lic. iur. Adrian Fiechter, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Invalidenversicherung, unentgeltliche Rechtspflege,
Verfügung vom 6 August 2013.

Sachverhalt:**A.**

Am 7. August 2013 trat die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (*im Folgenden*: IVSTA oder Vorinstanz) auf die Neuanmeldung zum Bezug von Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung des (...) geborenen und in Österreich wohnhaften A._____ (*im Folgenden*: Beschwerdeführer) nicht ein. Im Rahmen der gegen diese Verfügung erhobenen Beschwerde beantragte die Vorinstanz deren Gutheissung und Rückweisung zur materiellen Prüfung des Leistungsanspruchs. Aufgrund der im Beschwerdeverfahren neu eingereichten medizinischen Unterlagen, erscheine die geltend gemachte Verschlechterung des Gesundheitszustands glaubhaft. In der Folge hiess das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde gegen die Verfügung vom 7. August 2013 mit Urteil C-5104/2013 vom 12. November 2013 gut und wies die Sache an die Vorinstanz zurück, damit diese den Leistungsanspruch materiell prüfe und anschliessend neu verfüge (vgl. Verfahren C-5104/2013; BVGer act. 5).

B.

Anlässlich des der Verfügung vom 7. August 2013 vorangegangenen Vorbescheidverfahrens liess der Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtsverteidigung im Verwaltungsverfahren beantragen (Akten der Vorinstanz [act.] 131). Mit Verfügung vom 6. August 2013 wies die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege im Verwaltungsverfahren betreffend Neuanmeldung zum Leistungsbezug ab (act. 152). Zur Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, aufgrund der eingereichten Unterlagen sei der Beschwerdeführer zwar als finanziell bedürftig zu betrachten; demgegenüber sei die Erforderlichkeit einer anwaltlichen Vertretung im Neuanmeldeverfahren zu verneinen.

C.

Gegen die Verfügung vom 6. August 2013 liess der Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Adrian Fiechter, am 6. September 2013 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben (BVGer act. 1). Er beantragte unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Vorinstanz die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung im vorinstanzlichen Verfahren. Zur Einreichung einer Zusatzbegründung, sei ihm eine Nachfrist von mindestens 20 Tagen einzuräumen. Zudem sei ihm auch für das Beschwerdeverfahren die unentgeltlichen Rechtsverteidigung bzw. Rechtspflege zu gewähren.

D.

Mit Verfügung vom 10. September 2013 wies der zuständige Instruktionsrichter das Gesuch um Gewährung einer Nachfrist zur Beschwerdebeurteilung ab und forderte den Beschwerdeführer auf, eine schriftliche Vollmacht zugunsten seines Rechtsvertreters einzureichen (BVGer act. 2). Die entsprechende Vollmacht ging am 24. September 2013 beim Bundesverwaltungsgericht ein (BVGer act. 3).

E.

Mit Vernehmlassung vom 28. Oktober 2013 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde (BVGer act. 4). Mit Replik vom 6. Januar 2014 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest (BVGer act. 6). Die Vorinstanz verzichtete am 14. Januar 2014 auf eine Duplik und verwies auf den Antrag und die Begründung der Vernehmlassung vom 28. Oktober 2013.

F.

Mit Verfügung vom 22. Januar 2014 forderte das Bundesverwaltungsgericht den Beschwerdeführer auf, seine finanziellen Verhältnisse zu ergänzen bzw. zu präzisieren (BVGer act. 9). Nach erstreckter Frist reichte der Beschwerdeführer am 7. März 2014 weitere Unterlagen betreffend seine finanzielle Situation ein (BVGer act. 12). Mit Verfügung vom 26. März 2014 gab das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer Gelegenheit seine Angaben zu aktualisieren, wovon der Beschwerdeführer am 28. April 2014 Gebrauch machte (BVGer act. 13 f.).

G.

Auf die weiteren Vorbringen und Unterlagen der Parteien wird – soweit für die Entscheidungsfindung erforderliche – in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

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

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über

das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), welche von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG erlassen wurden. Nach der Lehre und Rechtsprechung sind Verfügungen betreffend die unentgeltliche Verbeiständung als prozess- und verfahrensleitende Verfügungen zu qualifizieren (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich Basel Genf 2009, Art. 37 Rz. 28; BGE 131 V 153 E. 1). Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich somit um eine Zwischenverfügung, welche unter den Voraussetzungen von Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG angefochten werden kann. Da die Verweigerung der unentgeltlichen Prozessführung einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken kann, stellt die Verfügung vom 6. August 2013 ein taugliches Anfechtungsobjekt dar, gegen das die Beschwerde gemäss Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG zulässig ist.

1.2 Die IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 Bst. d VGG. Deren Verfügungen sind gemäss Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) direkt beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.3 Hinsichtlich der Legitimation ist vorab festzuhalten, dass bei Auseinandersetzungen um die unentgeltliche Verbeiständung dem Rechtsvertreter bezüglich der Höhe des Honorars Parteistellung zukommt, nicht jedoch der vertretenen Partei. In Beschwerdeverfahren gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Prozessführung kommt der vertretenen Partei lediglich Parteistellung zu, sofern mit der angefochtenen Verfügung die unentgeltliche Prozessführung grundsätzlich verweigert wurde (vgl. zum Ganzen UELI KIESER, a.a.O., Art. 59 Rz. 8), was vorliegend der Fall ist. Der Beschwerdeführer, welcher am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse im Sinn von Art. 59 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1). Er ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

1.4 Die Beschwerde wurde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 60 ATSG), weshalb darauf einzutreten ist.

2.

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).

3.

3.1 Strittig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege im Verwaltungsverfahren betreffend Neuanmeldung zum Leistungsgesuch mit der angefochtenen Verfügung zu Recht abgewiesen hat.

3.2 Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Verfügung die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung verneint. Das Verfahren der Neuanmeldung könne nicht als besonders komplex bezeichnet werden. Mithin würden keine qualifizierten Umstände vorliegen, die zu schwierigen rechtlichen oder tatsächlichen Fragen führten. Es sei eine erhebliche Veränderung des Invaliditätsgrads im Vergleich zur letzten rechtskräftigen Verfügung glaubhaft zu machen. Dabei handle es sich um eine medizinische Frage, welche vom ärztlichen Dienst zu beantworten sei (act. 125; BVGer act. 4).

3.3 Demgegenüber macht der Beschwerdeführer geltend (BVGer act. 1 und 6), entgegen der Auffassung der Vorinstanz, sei die geforderte Komplexität der Sach- und/oder Rechtsfragen vorliegend gegeben. Der Beschwerdeführer habe bereits am 29. März 2007 ein Gesuch um Ausrichtung einer Rente der schweizerischen Invalidenversicherung gestellt und den ablehnenden Entscheid anschliessend beim Bundesverwaltungsgericht angefochten. Im damaligen Verfahren sei der Beschwerdeführer anwaltlich vertreten gewesen. Das Bundesverwaltungsgericht habe die Beschwerde mit Urteil vom 30. April 2010 abgewiesen (vgl. Urteil C-3571/2008; act. 69). Dieser ablehnende Entscheid stehe im Gegensatz zu den Verfügungen der österreichischen Republik, welche dem Beschwerdeführer eine Invalidenrente zugesprochen habe. Dem Beschwerdeführer mit (...) Nationalität und österreichischem Wohnsitz könne nicht zugemutet werden, zu erkennen, was in der Schweiz im Rahmen eines Neuanmeldeverfahrens eingebracht werden müsse. Insbesondere sei für ihn nicht nachvollziehbar, dass in der Schweiz andere Kriterien für die Festlegung einer Invalidenrente gelten würden als in Österreich. In diesem Spannungsfeld bestünde für den Beschwerdeführer eine hohe Komplexität der Angelegenheit. Nur unter Beizug eines ausgewiesenen

Rechtsvertreters sei es möglich gewesen, die relevanten von den nicht relevanten medizinischen Dokumenten zu trennen, sodass schlussendlich die Beschwerde betreffend Eintreten auf die Neuanschuldung gutgeheissen und die Sache zur materiellen Prüfung an die Vorinstanz zurückgewiesen worden sei.

3.4

3.4.1 Gemäss Art. 37 Abs. 4 ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 IVG und Art. 2 ATSG wird der gesuchstellenden Person im Verwaltungsverfahren vor der IV-Stelle, sofern die Verhältnisse es erfordern, ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt. Wie im Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG) muss die Partei bedürftig sein, das Begehren nicht aussichtslos erscheinen und die Vertretung im konkreten Fall sachlich geboten sein (BGE 132 V 200 E. 4.1 mit Hinweisen).

3.4.2 Die sachliche Notwendigkeit wird nicht allein dadurch ausgeschlossen, dass das in Frage stehende Verfahren von der Oficialmaxime oder dem Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird. Die Oficialmaxime rechtfertigt es jedoch, an die Voraussetzungen, unter denen eine Verbeiständung durch einen Rechtsanwalt sachlich geboten ist, einen strengen Massstab anzulegen (BGE 125 V 32 E. 4b). Eine anwaltliche Verbeiständung drängt sich im Vorbescheidverfahren nur in Ausnahmefällen auf, in denen ein Rechtsanwalt beigezogen wird, weil schwierige rechtliche oder tatsächliche Fragen dies als notwendig erscheinen lassen und eine Verbeiständung durch Verbandsvertreter, Sozialarbeitende oder andere Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen nicht in Betracht fällt (vgl. zum Ganzen: Bundesgerichtsentscheide [BGer] 8C_438 vom 28. Juni 2012 E. 2.1; 9C_951/2008 vom 20. März 2009 in SVR 2009 IV Nr. 48 mit Hinweisen; 9C_991/2008 vom 18. Mai 2009, E. 4.4.1; ebenso BGE 132 V 200, a.a.O., mit Hinweisen; BGE 125 V 32, a.a.O.).

3.5

3.5.1 Der Beschwerdeführer hat um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im vorinstanzlichen Verwaltungsverfahren betreffend Neuanschuldung zum Leistungsbezug nach Art. 87 Abs. 3 i.V.m. Abs. 2 der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) ersucht. Zu prüfen ist somit, ob das Vorbescheidverfahren im Zusammenhang mit der Neuanschuldung von schwierigen rechtlichen oder tatsächlichen Fragen geprägt und daher eine anwaltliche Vertretung notwendig war.

3.5.2 Die Neuanmeldung wird - wie auch das Gesuch um Leistungsrevision - nur materiell geprüft, wenn die versicherte Person glaubhaft macht, dass sich die tatsächlichen Verhältnisse seit der letzten, rechtskräftigen Entscheidung in einem für den Rentenanspruch erheblichen Mass verändert haben (Art. 87 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 2 IVV; BGE 130 V 71 E. 2.2 mit Hinweisen). Gelingt ihr dies nicht, so wird auf das Gesuch nicht eingetreten. Ist die anspruchserhebliche Änderung glaubhaft gemacht, ist die Verwaltung verpflichtet, auf das neue Leistungsbegehren einzutreten und es in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht umfassend zu prüfen (vgl. BGE 117 V 198 E. 4b). Mit dem Beweismass des Glaubhaftmachens sind herabgesetzte Anforderungen an den Beweis verbunden; die Tatsachenänderung muss also nicht nach dem im Sozialversicherungsrecht sonst üblichen Grad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 126 V 353 E. 5b) erstellt sein. Es genügt, dass für das Vorhandensein des geltend gemachten rechtserheblichen Sachumstandes wenigstens gewisse Anhaltspunkte bestehen, auch wenn durchaus noch mit der Möglichkeit zu rechnen ist, bei eingehender Abklärung werde sich die behauptete Änderung nicht erstellen lassen. Erheblich ist eine Sachverhaltsänderung, wenn angenommen werden kann, der Anspruch auf eine Invalidenrente (oder deren Erhöhung) sei begründet, falls sich die geltend gemachten Umstände als richtig erweisen sollten (SVR 2003 IV Nr. 25 S. 76, I 238/02 E. 2.2 und 2.3, 2002 IV Nr. 10 S. 25, I 724/99 E. 1c/aa). Grundsätzlich unterliegt das Glaubhaftmachen nach Art. 87 Abs. 2 IVV weniger strengen Anforderungen als im Zivilprozessrecht. Dort muss - im Gegensatz zum vollen Beweis - das Gericht immerhin überzeugt werden, dass es sich so, wie behauptet, wahrscheinlich zugetragen hat, wenn auch nicht, dass es sich wirklich so zugetragen haben muss, weil jede Möglichkeit des Gegenteils vernünftigerweise auszuschliessen ist (Urteile 9C_68/2007 vom 19. Oktober 2007 E. 4.4.1 mit Hinweisen; 9C_286/2009 vom 28. Mai 2009 E. 2.2 und 2.3).

3.6 Die im Rahmen der Neuanmeldung zum Leistungsbezug zu prüfende Frage, bestand somit einzig darin, anhand der eingereichten medizinischen Akten zu beurteilen, ob die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Verschlechterung des Gesundheitszustands glaubhaft gemacht werden konnte. Dabei stellen sich keine schwierige rechtliche oder tatsächliche Fragen, zumal das Beweismass des Glaubhaftmachens im Vergleich zu dem sonst im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit herabgesetzt ist. Das Neuanmeldeverfahren beschränkt sich daher im Wesentlichen auch auf die Frage, ob Anhaltspunkte für eine anspruchserhebliche Änderung des Sachver-

halts vorliegen. Bei einem Vorbescheidverfahren im Zusammenhang mit einer Neuanschuldung handelt es sich in der Regel nicht um ein besonders komplexes Verfahren, das zwingend eine anwaltliche Vertretung erfordert.

3.7 Die Vorbringen des Beschwerdeführers vermögen vorliegend zu keiner anderen Einschätzung zu führen. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer seinen Wohnsitz in Österreich hat, genügt rechtsprechungs-gemäss noch nicht, um im Verfahren vor der IVSTA die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung zu begründen (vgl. Urteile des BVGer C-7066/2013 vom 20. Mai 2014 E. 6.4; C-730/2010 vom 20. August 2010 E. 4.2). Überdies wohnt der Beschwerdeführer im grenznahen B._____, sodass – sofern eine Verbeiständung durch eine österreichische Institution oder gemeinnützige Organisation (vgl. zum Beispiel der Grenzgänger-verband C._____, der auch Anfragen im Zusammenhang der Invaliden-versicherung behandelt: www._____.at -> Leistungen; zuletzt abgerufen am 29. August 2014) nicht möglich gewesen wäre – zwecks Beratung oder Vertretung im Zusammenhang mit dem vorinstanzlichen Vorbescheid die Inanspruchnahme einer schweizerischen gemeinnützigen Organisation nichts im Weg gestanden hätte. Da das Beweisthema im Neuanschuldungsverfahren eine medizinische Frage betrifft, kommt ferner auch die Hilfestellung des behandelnden Arztes in Betracht. Sodann war bzw. wird der Beschwerdeführer auch im österreichischen Rentenverfahren nicht durch einen Anwalt vertreten (vgl. act. 155). Es ist denn auch nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer der Glaubhaftmachung einer anspruchserheblichen Änderung seines Gesundheitszustands nicht gewachsen gewesen wäre. Offenbar war er auch in der Vergangenheit in der Lage, gegen einen Vorbescheid der Vorinstanz Einwand zu erheben und den nach seiner Ansicht verschlechterten Gesundheitszustand mit entsprechenden Arztberichten geltend zu machen (act. 93 ff.). Dass dem Beschwerdeführer von der österreichischen Rentenversicherung eine befristete Rente zugesprochen wurde, währenddem ein Rentenanspruch in der Schweiz bisher verneint wurde, mag für den Beschwerdeführer auf den ersten Blick zwar irritierend sein. An der mangelnden Komplexität des vorinstanzlichen Vorbescheidverfahrens, vermag dieser Umstand jedoch nichts zu ändern. Hinzu kommt, dass nach der strengen bundesgerichtlichen Praxis die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung im Verwaltungsverfahren selbst in jenen Fällen nicht zwingend gegeben ist, die gewisse medizinische Kenntnisse und juristischen Sachverstand erfordern (vgl. Urteile des BGer 9C_696/2012 vom 21. November 2012 E. 3.2.1; 9C_407/2014 vom 27. Juni 2014 E. 3.1).

Daher und aufgrund dessen, dass sich im Vorbescheidverfahren im Zusammenhang mit der Neuanschuldung zum Leistungsbezug des Beschwerdeführers keine schwierigen rechtlichen oder tatsächlichen Fragen gestellt haben, ist die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung vorliegend zu verneinen.

3.8 Nach dem Gesagten sind somit die besonderen Voraussetzungen für die ausnahmsweise Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung im Verwaltungsverfahren im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Die Vorinstanz hat das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung zu Recht abgewiesen, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

4.

Zu befinden bleibt über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren.

4.1 Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG befreit die Beschwerdeinstanz eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, auf Antrag von der Bezahlung der Verfahrenskosten, sofern ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint. Wenn es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, bestellt die Beschwerdeinstanz der Partei einen Anwalt (Art. 65 Abs. 2 VwVG).

4.2 Vorliegend drängt sich zunächst die Prüfung der Gewinnaussichten des Beschwerdeverfahrens auf. Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese (vgl. BGE 129 I 129 E. 2.3.1). Mit Blick auf die strengen Anforderungen an die Notwendigkeit anwaltlicher Vertretung im Verwaltungsverfahren und das in E. 3.6 f. hiervor Gesagte, waren die Gewinnaussichten *ex ante* betrachtet beträchtlich geringer als die Verlustgefahren. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Beschwerdeverfahren erweist sich daher als aussichtslos, weshalb es abzuweisen ist.

5.

Beschwerdeverfahren im Zusammenhang mit der unentgeltlichen Rechtspflege unterliegen grundsätzlich nicht der Kostenpflicht (BGE 132 V 200 nicht publizierte E. 6; SVR 2002 ALV Nr. 3 S. 7 E. 5), weshalb vorliegend auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten ist (Art. 63

Abs. 1 VwVG; Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigung [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

David Weiss

Matthias Burri-Küng

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: