

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativo federal



Abteilung III
C-7641/2008/pem/str
{T 0/2}

Urteil vom 30. November 2010

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz), Richter Beat Weber,
Richter Francesco Parrino,
Gerichtsschreiber Roger Stalder.

Parteien

X. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur.
Abelardo Vazquez Conde, avenida La Habana, 9-1°,
ES-32003 Ourense,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Invalidenrente.

Sachverhalt:**A.**

Die 1951 geborene und in ihrer Heimat Spanien wohnhafte X. _____ (*im Folgenden: Versicherte oder Beschwerdeführerin*) war von 1974 bis 1992 als Köchin in der Schweiz tätig und entrichtete während dieser Zeit Beiträge an die obligatorische Schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV). Vom 1. Mai 1999 bis 14. Januar 2002 arbeitete sie in Spanien als Bäuerin (vorinstanzliche Akten [*im Folgenden: act*] 1, 1.1, 8, 10, 16 und 21). Am 11. September 2006 meldete sie sich zum Bezug von IV-Leistungen an; das vom spanischen Versicherungsträger weitergeleitete Leistungsgesuch ging am 2. Mai 2007 zusammen mit weiteren Formularen bei der Schweizerischen Ausgleichskasse (SAK) ein (act. 1 bis 4).

Nach Vorliegen eines Teils der für die Beurteilung des Leistungsgesuchs massgeblichen Abklärungen in beruflich-erwerblicher und medizinischer Hinsicht (act. 5 bis 21) hielt Dr. med. A. _____, Fachärztin für Innere Medizin, vom Medizinischen Dienst der IV-Stelle für Versicherte im Ausland (*im Folgenden: IVSTA oder Vorinstanz*) am 16. März 2008 die Durchführung einer aktuellen neurologischen Untersuchung für unumgänglich (act. 23). Nach Vorliegen des Berichts der Neurologin Dr. med. B. _____ vom 7. Mai 2008 (act. 26) gab Dr. med. C. _____, Facharzt für Allgemeinmedizin, vom Medizinischen Dienst am 16. Juni 2008 eine Stellungnahme ab. Gestützt auf dessen Beurteilung und den Einkommensvergleich vom 3. Juli 2008 (act. 30) wurde der Versicherten mit Vorbescheid vom 7. Juli 2008 bei einem Invaliditätsgrad (*im Folgenden auch: IV-Grad*) von 32 % die Abweisung des Rentenbegehrens in Aussicht gestellt (act. 31). Nachdem die IVSTA am 15. August 2008 Kenntnis weiterer Dokumente aus der Heimat des Versicherten hatte (act. 32 und 33), erliess jene am 8. September 2008 eine dem Vorbescheid im Ergebnis entsprechende Verfügung (act. 34).

B.

Mit Schreiben vom 21. Oktober 2008 liess die Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt Vazquez Conde, der IVSTA mitteilen, dass der Erlass vom 8. September 2008 lediglich als Vorbescheid betrachtet werde, weil eine Zustellung der Verfügung in gesetzlich vorgeschriebener Form nicht vorgenommen worden sei. Das Schreiben vom 22. September 2008 (act. 37) enthalte falsche Aussagen. In der

Folge ging bei der IVSTA am 11. November 2008 das Formular E 211 ("Zusammenfassung der Bescheide") ein (act. 40).

C.

Gegen die Verfügung vom 8. September 2008 liess die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter mit Eingabe vom 24. November 2008 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und zur Hauptsache Akteneinsicht und Ansetzung einer Nachfrist zur Ergänzung der Beschwerdebegründung beantragen; diesen Anträgen wurde mit prozessleitender Verfügung vom 19. Dezember 2008 entsprochen (Akten im Beschwerdeverfahren [*im Folgenden*: B-act.] 1 und 4).

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Zustellung der angefochtenen Verfügung sei rechtswirksam durchgeführt worden. Man nehme an, dass die Vorinstanz selber keine ärztlichen Untersuchungen veranlasst habe, sondern die Beschwerdeführerin lediglich vom medizinischen Dienst des spanischen Versicherungsträgers begutachtet worden sei und dessen Beurteilung allein für den Entscheid der IVSTA massgebend gewesen sei. Diese Beurteilung sei jedoch falsch gewesen, denn die Verfügung des spanischen Versicherungsträgers vom 19. Februar 2002 sei durch das spanische Sozialgericht mit rechtskräftigem Entscheid vom 10. Juni 2002 aufgehoben worden; jener sei verurteilt worden, der Beschwerdeführerin ab 14. Januar 2002 eine "gesetzliche Rente wegen einer absoluten Invalidität (100 %) für alle Arten von Tätigkeiten" auszurichten. Mangels besseren Wissens werde behauptet, dass der medizinische Dienst aus Spanien die Vorinstanz hierüber nicht informiert, sondern vielmehr auf seiner alten (gerichtlich aufgehobenen) Invaliditätseinschätzung beharrt und die IVSTA in diesem Sinne informiert habe. Sollte dem so gewesen sein, sei deren Entscheidung fehlerhaft. Ausführungen des medizinischen Dienstes zu möglichen Verweisungstätigkeiten seien nicht bekannt, was auch hinsichtlich der Berechnung des denkbaren Einkommensverlustes bei einer möglichen Ausübung einer anderen Verweisungstätigkeit gelte.

D.

Auf die prozessleitende Verfügung vom 9. Dezember 2008 hin (B-act. 2) informierte die IVSTA das Bundesverwaltungsgericht mit Schreiben vom 12. Dezember 2008 darüber, dass die Beschwerde fristgerecht eingereicht worden sei (B-act. 3).

E.

Mit Eingabe vom 26. Januar 2009 liess die Versicherte die Beschwerdebeurteilung nachreichen (act. 6 und 7).

Es wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Urteile aus Spanien vom 10. Juni 2002 und 12. Mai 2003 seien mehrmals an die Vorinstanz gesandt worden. Eine Übersetzung dieser Dokumente sei bis heute nicht vorgenommen worden. Auch seien die im Laufe des Verfahrens vorgelegten ärztlichen Berichte wie auch der Arztbericht vom 5. Dezember 2006 (Formular E 213) nicht in eine Amtssprache übersetzt worden. Unter diesen Umständen sei eine gerechte und sachbezogene Beurteilung nicht möglich. Die gerichtlich festgestellte schwere psychische Erkrankung werde im Bericht vom 5. Dezember 2006 nicht reflektiert. Was die arthrotischen Leiden betreffe, habe der medizinische Dienst des spanischen Versicherungsträgers Leiden aufgeführt, die das Gericht seinerzeit als nicht nachgewiesen deklariert habe, und andere Leiden, die als erwiesen deklariert worden seien, mit keinem Wort erwähnt. Dementsprechend seien auch die Beurteilungen der Dres. med. C. _____ und A. _____ erfolgt.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 2. März 2009 wurde die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf die Säumnisfolgen aufgefordert, einen Kostenvorschuss von Fr. 300.- zu leisten (B-act. 8); dieser Aufforderung kam sie in der Folge nach (B-act. 10 bis 21).

G.

In ihrer Vernehmlassung vom 30. Juni 2009 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde (B-act. 23).

Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, die Beschwerdeführerin könne aus dem Umstand, dass ihr von spanischen Gerichten ab Januar 2002 eine Invalidenrente zugesprochen worden sei, im Hinblick auf einen IV-Rentenanspruch nichts zu ihren Gunsten ableiten. Eine IV-Rente könne frühestens ab 1. September 2005, d.h. ein Jahr vor der Anmeldung, zur Ausrichtung gelangen. Dementsprechend sei nur zu prüfen, ob zwischen dem 1. September 2005 und dem 8. September 2008 ein Anspruch auf eine IV-Rente bestanden habe oder ein solcher in diesem Zeitraum entstanden sei. Das allfällige Bestehen einer Invalidität in einem früheren Zeitraum sei nicht von Relevanz. Dem ärztlichen Dienst seien ausser dem Formularbericht E 213 vom Dezember 2006 ein aktueller neurologischer Befund von Mai

2008 sowie diverse Unterlagen von behandelnden Ärzten zur Verfügung gestanden. Diese unter sich widerspruchsfreien Unterlagen, welche ein schlüssiges Gesamtbild ergäben, hätten es dem ärztlichen Dienst erlaubt, den Sachverhalt ohne weitere medizinische Aktenergänzung zu beurteilen. Die Leiden würden zwar Einschränkungen bezüglich schwerer Tätigkeiten in der Landwirtschaft verursachen, adaptierte leichtere Verweisungstätigkeiten jedoch praktisch uneingeschränkt erlauben. Gemäss Einkommensvergleich würde die Versicherte bei Ausübung einer adaptierten Verweisungstätigkeit im Ausmass von 80 % eine gesundheitlich bedingte Erwerbseinbusse von 32 % erleiden. Abschliessend bleibe festzuhalten, dass vorliegend keine Notwendigkeit bestanden habe, die spanischen Unterlagen übersetzen zu lassen.

H.

Mit prozessleitender Verfügung vom 6. Juli 2009 wurde der Beschwerdeführerin Gelegenheit zur Einreichung einer Replik gegeben (B-act. 24); in der Folge liess sich diese hierzu nicht mehr vernehmen.

I.

Auf den weiteren Inhalt der Akten sowie der Rechtsschriften der Parteien ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Gemäss Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG, SR 830.1) vorbehalten. Gemäss Art. 2 ATSG sind die Bestimmungen dieses Gesetzes auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze es vorsehen. Nach Art. 1 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invaliden-

versicherung (IVG, SR 831.20) sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung anwendbar (Art. 1a bis 70 IVG), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formellrechtlicher Hinsicht mangels anderslautender Übergangsbestimmungen grundsätzlich diejenigen Verfahrensregeln Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

1.2 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Zu den anfechtbaren Verfügungen gehören jene der IVSTA, die zu den Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts gehört (Art. 33 Bst. d VGG; vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b IVG). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist *in casu* nicht gegeben (Art. 32 VGG).

1.3 Die Beschwerde wurde form- und fristgerecht (act. 41; B-act. 1 und 3) eingereicht (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG sowie Art. 52 VwVG). Als Adressatin der angefochtenen Verfügung ist die Beschwerdeführerin berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (vgl. Art. 59 ATSG). Nachdem auch der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet wurde, ergibt sich zusammenfassend, dass sämtliche Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechts erheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

1.5 Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung der Vorinstanz vom 8. September 2008. Streitig und zu prüfen ist der Rentenanspruch der Beschwerdeführerin und in diesem Zusammenhang, ob der Sachverhalt rechtsgenügend abgeklärt und gewürdigt worden war.

2.

2.1 Die Beschwerdeführerin ist spanische Staatsangehörige mit Wohnsitz in Spanien, so dass vorliegend das 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). Das Freizügigkeitsabkommen setzt die verschiedenen älteren bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) 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, für die diese Verordnung gilt, 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 richtet sich die Bestimmung der Invalidität und die Berechnung der Rentenhöhe auch im Geltungsbereich 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 rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 132 V 220 Erw. 3.1.1, 131 V 11 Erw. 1), ist der Leistungsanspruch für die Zeit bis zum 31. Dezember 2007 aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (*pro rata temporis*; 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, sodass die zur altrechtlichen Regelung ergangene Rechtsprechung weiterhin massgebend ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts [*im Folgenden*: 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. Trat der Versicherungsfall allerdings vor dem 1. Januar 2008 ein und wurde die

Anmeldung bis spätestens am 31. Dezember 2008 eingereicht, so gilt das alte Recht (vgl. auch Rundschreiben Nr. 253 des Bundesamtes für Sozialversicherungen vom 12. Dezember 2007 [5. IV-Revision und Intertemporalrecht]).

Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene Vorschriften Anwendung, die bei Eintritt des Versicherungsfalles, spätestens jedoch bei Erlass der Verfügung vom 8. September 2008 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]).

2.3 Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG), die Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein kann (Art. 4 Abs. 1 IVG). Invalidität ist somit der durch einen Gesundheitsschaden verursachte und nach zumutbarer Behandlung oder Eingliederung verbleibende länger dauernde (volle oder teilweise) Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt resp. der Möglichkeit, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen. Der Invaliditätsbegriff enthält damit zwei Elemente (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Art. 8 Rz. 7): ein medizinisches (Gesundheitsschaden mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit) und ein wirtschaftliches im weiteren Sinn (dauerhafte oder länger dauernde Einschränkung der Erwerbsfähigkeit oder der Tätigkeit im Aufgabenbereich).

Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen 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). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze

oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG).

2.4 Neben den geistigen und körperlichen Gesundheitsschäden können auch psychische Gesundheitsschäden eine Invalidität bewirken (Art. 8 i.V.m. Art. 7 ATSG). Nicht als Folgen eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte; das Mass des Forderbaren wird dabei weitgehend objektiv bestimmt (BGE 131 V 49 E. 1.2 mit Hinweisen, 130 V 352 E. 2.2.1; SVR 2007 IV Nr. 47 S. 154 E. 2.4). Entscheidend ist, ob und inwiefern es der versicherten Person trotz ihres Leidens sozialpraktisch zumutbar ist, die Restarbeitsfähigkeit auf dem ihr nach ihren Fähigkeiten offen stehenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt zu verwerten, und ob dies für die Gesellschaft tragbar ist. Dies ist nach einem weitgehend objektivierten Massstab zu prüfen (BGE 127 V 294 E. 4c *in fine*, 102 V 165; AHJ 2001 S. 228 E. 2b).

Grundlage für die Bemessung der Invalidität bildet die trotz gesundheitlicher Beeinträchtigung noch bestehende Arbeitsfähigkeit im versicherten Tätigkeitsbereich. Die Annahme eines psychischen Gesundheitsschadens im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG sowie Art. 3 Abs. 1 und Art. 6 ATSG im Besonderen setzt grundsätzlich eine *lege artis* auf die Vorgaben eines anerkannten Klassifikationssystems abgestützte psychiatrische Diagnose voraus (vgl. BGE 130 V 396). Eine solche Diagnose ist eine rechtlich notwendige, aber nicht hinreichende Bedingung für einen invalidisierenden Gesundheitsschaden (BGE 132 V 65 E. 3.4). Entscheidend ist, ob und inwiefern, allenfalls bei geeigneter therapeutischer Behandlung, von der versicherten Person trotz des Leidens willensmässig erwartet werden kann zu arbeiten (BGE 127 V 294 E. 5a). Diese Frage beurteilt sich nach einem weitgehend objektivierten Massstab (BGE 127 V 294 E. 4b/cc; vgl. auch Art. 7 Abs. 2 ATSG in der am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen Fassung).

2.5 Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung) besteht der Anspruch auf eine ganze Rente, wenn die versicherte Person mindestens 70 %, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens 60 % invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht Anspruch auf eine halbe

Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % ein solcher auf eine Viertelsrente. Hieran hat die 5. IV-Revision nichts geändert (Art. 28 Abs. 2 IVG in der ab 2008 geltenden Fassung). Laut Art. 28 Abs. 1^{ter} IVG (in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung) bzw. Art. 29 Abs. 4 IVG (in der ab 2008 geltenden Fassung) werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 % entsprechen, jedoch nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen. Eine solche Ausnahme gilt seit dem 1. Juni 2002 für die Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der EU und der Schweiz, sofern sie in einem Mitgliedstaat der EU Wohnsitz haben (BGE 130 V 253 E. 2.3 und 3.1). Nach der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts (EVG; seit dem 1. Januar 2007: Bundesgericht) stellt diese Regelung nicht eine blosse Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 275 E. 6c).

2.6 Nach Art. 48 IVG (mit Wirkung ab 1. Januar 2008 durch Ziff. I des IVG vom 6. Oktober 2006 aufgehoben [5. IV-Revision; AS 2007 5129]) erlischt der Anspruch auf Nachzahlung mit dem Ablauf von fünf Jahren seit Ende des Monats, für welchen die Leistung geschuldet war (Abs. 1). Meldet sich jedoch ein Versicherter mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs zum Leistungsbezug, so werden die Leistungen lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate ausgerichtet. Weitergehende Nachzahlungen werden erbracht, wenn der Versicherte den anspruchsbegründenden Sachverhalt nicht kennen konnte und die Anmeldung innert zwölf Monaten seit Kenntnisnahme vornimmt (Abs. 2).

Vorliegend ist demnach zu prüfen, ob und in welchem Umfang die Beschwerdeführerin seit dem 11. September 2005, das heisst zwölf Monate vor der Anmeldung zum Leistungsgesuch (11. September 2006; act. 1), Anspruch auf IV-Leistungen hatte oder ob ein solcher Anspruch danach bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung (8. September 2008; act. 34) entstanden bzw. wieder weggefallen ist.

2.7 Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem

Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, BGE 115 V 133 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b/cc).

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 Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten (BGE 125 V 351 E. 3a).

Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte kommt Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit besteht. Die Tatsache allein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht, lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schliessen. Es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen (BGE 125 V 351 E. 3b/ee mit Hinweisen).

Auf Stellungnahmen der RAD resp. der ärztlichen Dienste kann für den Fall, dass ihnen materiell Gutachtensqualität zukommen soll, nur abgestellt werden, wenn sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen (Urteil des EVG I 694/05 vom 15. Dezember 2006 E. 2). Die RAD-Ärzte müssen sodann über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen, spielt doch die fachliche Qualifikation des Experten für die richterliche Würdigung einer Expertise eine erhebliche Rolle. Bezüglich der medizinischen Stichhaltigkeit eines Gutachtens müssen sich Verwaltung und Gerichte auf die Fachkenntnisse des Experten verlassen können. Deshalb ist für die Eignung eines Arztes als Gutachter in einer bestimmten medizinischen Disziplin ein entsprechender spezialärztlicher Titel des berichtenden oder zu-

mindest des den Bericht visierenden Arztes vorausgesetzt (Urteil des EVG I 178/00 vom 3. August 2000 E. 4a; Urteile des BGer 9C_410/2008 vom 8. September 2008 E. 3.3, I 142/07 vom 20. November 2007 E. 3.2.3 und I 362/06 vom 10. April 2007 E. 3.2.1; vgl. auch SVR 2009 IV Nr. 53 S. 165 E. 3.3.2 [nicht publizierte Textpassage der E. 3.3.2 des Entscheides BGE 135 V 254]).

Nicht zwingend erforderlich ist, dass die versicherte Person untersucht wird. Nach Art. 49 Abs. 2 IVV führt der RAD für die Beurteilung der medizinischen Voraussetzungen des Leistungsanspruchs nur "bei Bedarf" selber ärztliche Untersuchungen durch. In den übrigen Fällen stützt er seine Beurteilung auf die vorhandenen ärztlichen Unterlagen ab. Das Absehen von eigenen Untersuchungen ist somit nicht an sich ein Grund, um einen RAD-Bericht in Frage zu stellen. Dies gilt insbesondere, wenn es im Wesentlichen um die Beurteilung eines feststehenden medizinischen Sachverhalts geht und die direkte ärztliche Befassung mit der versicherten Person in den Hintergrund rückt (vgl. Urteile des BGer 9C_323/2009 vom 14. Juli 2009 E. 4.3.1 und I 1094/06 vom 14. November 2007 E. 3.1.1, je mit Hinweisen).

3.

Die IVSTA stützte sich im Rahmen des Erlasses der angefochtenen Rentenverfügung vom 8. September 2008 (act. 34) insbesondere auf den Bericht von Dr. med. D._____ vom 5. Dezember 2006 (act. 20) sowie die Stellungnahmen der Dres. med. A._____, Fachärztin für Innere Medizin, und C._____, Facharzt für Allgemeinmedizin, vom 16. März und 16. Juni 2008 (act. 23 und 29). Diese Berichte sind nachfolgend zusammengefasst wiederzugeben und zu würdigen.

3.1 Dr. med. D._____ erwähnte im Formular E 213 unter medizinischer Anamnese eine Diskushernienoperation auf Höhe C6/C7 mit einer Arthrodesse im April 2001, eine arterielle Hypertonie, eine Dyslipidämie, eine Hypothyreose sowie eine Operation (Karpaltunnelsyndrom rechts) am 6. November 2006. Als derzeit vorrangige Beschwerden wurden gelegentlich ins rechte Bein ausstrahlende Zervikalgien und Lumbalgien, beidseitige Schulterbeschwerden und Schmerzen im ersten Finger der rechten Hand genannt. Weiter wurde ausgeführt, die höchstzulässige Arbeitszeit als Bäuerin betrage 80 %. Eine angepasste Tätigkeit könne vollzeitlich verrichtet werden. Durch eine medizinische Rehabilitation könne die Leistungsfähigkeit verbessert werden.

Dr. med. A._____ gab in ihrer Stellungnahme die im Bericht von Dr. med. D._____ gestellten Diagnosen (Zustände nach Diskushernienoperation C6/7 2001 und Medianusfreilegungsoperation im November 2006 sowie einen Verdacht auf eine Rhizarthrose rechts) wieder und führte weiter aus, es werde eine aktuelle neurologische Beurteilung mit präziser Angabe eventuell vorhandener Funktionseinschränkungen benötigt.

Nach Vorliegen des ärztlichen Dokuments der Neurologin Dr. med. B._____ vom 7. Mai 2008 (act. 26) führte Dr. med. C._____ aus, es liege nun der verlangte neurologische Bericht vor. Die Beweglichkeit der Halswirbelsäule (HWS) sei leicht eingeschränkt, relevante arthrotische Veränderungen an den Händen lägen nicht vor. Leichte degenerative Veränderungen seien auch an der linken Schulter feststellbar, die funktionelle Einschränkung sei aber gering. Als Landwirtin sei eine Teileinschränkung seit der HWS-Operation vertretbar, für leichte adaptierte Verweisungstätigkeiten bestehe nur eine marginale Einschränkung. Dr. med. C._____ attestierte der Beschwerdeführerin in der angestammten Tätigkeit eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit und in einer leidensadaptierten Verweisungstätigkeit eine Einschränkung von 20 % seit Januar 2001.

3.2 Wie bereits dargelegt (vgl. E. 2.7 hiervor), kann auf ärztliche Stellungnahmen nur unter der Bedingung abgestellt werden, dass sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen und zudem die berichterstattenden Ärzte über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen.

3.2.1 Dem auf dem Formular E 213 erstellten Bericht vom 5. Dezember 2006 kann – soweit ersichtlich – nicht entnommen werden, ob Dr. med. D._____ über die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung geforderten Fachkenntnisse (spezialärztlicher Titel) verfügt. Bereits aus diesem Grund kann auf seine Beurteilungen nicht vorbehaltlos abgestellt werden, da sich das Bundesverwaltungsgericht bezüglich der medizinischen Stichhaltigkeit nicht auf die Fachkompetenz dieses berichtenden Arztes verlassen kann.

3.2.2 Dr. med. C._____ ist Facharzt für Allgemeinmedizin. Obwohl er in den medizinischen Disziplinen Rheumatologie, Orthopädie und Neurologie über keinen entsprechenden Facharztstitel verfügt, kann mit Blick auf die bei der Beschwerdeführerin vorliegenden Leiden (Zu-

stände nach Diskushernien- und Karpaltunnelsyndromoperation, degenerative Veränderungen an den Weichteilen, etc.) seiner Stellungnahme nicht in genereller Art und Weise die Beweiskraft abgesprochen werden. Dies insbesondere unter dem Umstand, dass Dr. med. C._____ als Allgemeinmediziner durchaus in der Lage war, die Leiden der Beschwerdeführerin in somatischer Hinsicht zu beurteilen, zumal ihm ein aktueller Bericht der Neurologin Dr. med. B._____ sowie bildgebende Untersuchungsunterlagen zur Verfügung standen.

Dennoch erweist sich sein Bericht vom 16. Juni 2008 als nicht voll beweiskräftig. Abweichend von Dr. med. D._____ erachtete er die Beschwerdeführerin seit Januar 2001 in ihrer angestammten Tätigkeit als zu 50 % und in einer leidensadaptierten Verweisungstätigkeit als zu 80 % arbeits- resp. leistungsfähig, während Dr. med. D._____ sogar die Auffassung vertrat, dass in der bisherigen Arbeit eine 80%ige Arbeitsfähigkeit bestehe und eine den Leiden angepasste Tätigkeit vollzeitlich ausgeübt werden könne. Die Ausführungen von Dr. med. C._____, wonach als Landwirtin eine Teileinschränkung seit der HWS-Operation vertretbar sei und für leichte adaptierte Verweisungstätigkeiten bloss eine marginale Einschränkung bestehe, reichen nicht aus, um die entsprechenden Widersprüche rechtsgenügend zu entkräften, zumal er die Abweichungen nicht näher begründete.

Nebst den Unstimmigkeiten in den Berichten der Dres. med. D._____ und C._____ betreffend das tatsächliche Ausmass der Arbeits- und Leistungsfähigkeit in der bisherigen und in einer leidensadaptierten Tätigkeit ergibt sich mit Blick auf den Bericht der Neurologin Dr. med. B._____ vom 7. Mai 2008 ein weiteres, nicht rechtsgenügend abgeklärtes Sachverhaltselement. In diesem ärztlichen Dokument wurde berichtet, dass bei der Versicherten psychiatrischerseits eine reaktive Depression diagnostiziert worden sei und eine medikamentöse Therapie mit Fluoxetin und Lorazepam stattfinde. Nichts anderes ergibt sich aus dem Urteil des spanischen Sozialgerichts Ourense vom 10. Juni 2002 (Beilage 7 zu B-act. 1).

Zwar lässt eine psychiatrische Diagnose für sich allein genommen keinen Schluss auf eine gesundheitlich bedingte Einschränkung in der Arbeitsfähigkeit zu (vgl. BGE 132 V 65 E. 3.4 S. 69). Angesichts der sich aufgrund der Ausführungen der Neurologin ergebenden Hinweise auf das Vorliegen eines Krankheitsgeschehens in psychisch-psychiatrischer Hinsicht, das behaupteterweise und eventuell tatsächlich die

Arbeitsfähigkeit beeinträchtigen könnte, hätte die Vorinstanz im Hinblick auf den Untersuchungsgrundsatz weitere Abklärungen tätigen müssen. Nach ständiger Rechtsprechung ist in aller Regel zur Abklärung der invalidisierenden Wirkung – insbesondere der hier im Raum stehenden psychischen Komorbidität (medikamentös behandelte Depressivität) – eine fachärztliche psychiatrische Expertisierung angezeigt (vgl. hierzu BGE 130 V 352 E. 2.2), wobei als Anforderungsprofil für die Fachdisziplin Psychiatrie die Leitlinien der Schweizerischen Gesellschaft für Versicherungspsychiatrie für die Begutachtung psychischer Störungen als Standard heranzuziehen sind (vgl. Urteil des BGer I 142/07 vom 20. November 2007, E. 3.2.4 mit Hinweisen).

3.3 Nach dem Dargelegten beruht die angefochtene Verfügung vom 8. September 2008 in medizinischer Hinsicht auf einem unvollständig bzw. unkorrekt ermittelten Sachverhalt (vgl. Art. 49 Bst. b VwVG und Art. 49 ATSG), weshalb im vorliegenden Verfahren nicht beurteilt werden kann, ob ein Rentenanspruch besteht, und wenn ja, in welchem Ausmass und ab wann. Aus diesem Grund hat die Vorinstanz ergänzende medizinische Abklärungen durchzuführen und die Beschwerdeführerin ärztlich begutachten zu lassen. Die Beantwortung der ungeklärten Fragen resp. die Klärung der Widersprüche hat durch Experten oder Expertinnen auf den Fachgebieten der Orthopädie/Neurologie und Psychiatrie/Psychotherapie zu erfolgen. Mit Blick auf die somatischen Leiden und die allenfalls vorhandenen psychisch-psychiatrischen Gesundheitsbeeinträchtigungen haben die ergänzenden medizinischen Abklärungen interdisziplinär zu erfolgen (betreffend interdisziplinärer Begutachtung beim Zusammenwirken von physischen und psychischen Beschwerden vgl. Urteil 8C_168/2008 des BGer vom 11. August 2008 E. 6.2.2 mit Hinweisen).

4.

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde in dem Sinne gutzuheissen, als die angefochtene Verfügung vom 8. September 2008 aufzuheben und die Sache mit der Anweisung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist, ergänzende spezialärztliche Begutachtungen durchführen zu lassen und anschliessend in der Sache neu zu verfügen.

5.

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

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

Die obsiegende Beschwerdeführerin hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Verwaltung. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens sowie in Anbetracht der in vergleichbaren Fällen gesprochenen Entschädigungen erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.- gerechtfertigt.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird in dem Sinn gutgeheissen, als dass die angefochtene Verfügung aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen und zum Erlass einer neuen Verfügung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Verfahrenskostenvorschuss von Fr. 300.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.

Der Beschwerdeführerin wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.-- zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Michael Peterli

Roger Stalder

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 ist in einer Amtssprache abzufassen und 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: