

---

Abteilung III  
C-8301/2008

## **Urteil vom 24. Januar 2011**

---

Besetzung

Richter Stefan Mesmer (Vorsitz),  
Richter Vito Valenti,  
Richter Beat Weber,  
Gerichtsschreiber Roger Stalder.

---

Parteien

**X.** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, AT-6020 Innsbruck,  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Invalidenversicherung, Leistungsbegehren.

**Sachverhalt:****A.**

Die 1948 geborene, österreichisch-schweizerische Doppelbürgerin X. \_\_\_\_\_ (*im Folgenden: Versicherte oder Beschwerdeführerin*) entrichtete von Februar 1979 bis März 1980 Beiträge an die obligatorische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV; vorinstanzliche Akten [*im Folgenden: act*] 16). Mit rechtskräftigen Verfügungen vom 12. Oktober 1995 und 12. Mai 1998 wies die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (IVSTA, *im Folgenden auch: Vorinstanz*) mehrere Leistungsgesuche der Versicherten mangels rentenbegründender Invalidität ab (act. 57 und 79).

**B.**

Mit Verfügung vom 21. Dezember 2000 (act. 103) trat die IVSTA auf ein weiteres Leistungsgesuch der Versicherten vom 15. Oktober 1998 (act. 81) nicht ein. Auch dieser Entscheid trat unangefochten in Rechtskraft.

**C.**

Am 16. März 2001 stellte die Versicherte über den ausländischen Sozialversicherungsträger erneut einen Antrag auf Ausrichtung einer schweizerischen IV-Rente (act. 104 und 105). Nach Vorliegen der für die Beurteilung des Leistungsgesuchs massgeblichen Abklärungsergebnisse (act. 106 bis 116) sowie nach Durchführung des Vorbescheidverfahrens (act. 117 bis 121) erliess die IVSTA am 13. Februar 2002 eine weitere materielle rentenabweisende Verfügung (act. 122). Die hiergegen von der Versicherten am 13. März 2002 bei der Eidgenössischen AHV/IV-Rekurskommission für die im Ausland wohnhaften Personen (*im Folgenden: Rekurskommission*) eingereichte Beschwerde wurde mit Entscheid vom 6. März 2003 abgewiesen (act. 123). Auf die dagegen erhobene Beschwerde vom 20. Mai 2003 trat das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG; seit 1. Januar 2007: Bundesgericht [*im Folgenden: BGer*]) mit Urteil vom 16. September 2003 nicht ein (act. 125).

**D.**

Mit Eingabe vom 20. Oktober 2003 beantragte die Versicherte erneut Leistungen der IV (act. 127). Nachdem sie sich während laufendem Neuanmeldungsverfahren am 30. April 2004 ein weiteres Mal angemeldet hatte (act. 131), erliess die IVSTA in Kenntnis weiterer Dokumente (insbesondere in medizinischer Hinsicht; act. 134 bis 139, 141) am

17. September 2004 eine weitere Verfügung, mit welcher auf das Leistungsbegehren nicht eingetreten wurde (act. 142). Nach hiergegen am 13. Oktober 2004 erhobener Einsprache (act. 143) wurde diese Verfügung mit Einspracheentscheid vom 22. Februar 2005 im Ergebnis bestätigt resp. die Einsprache abgewiesen (act. 145). Gegen diesen Entscheid erhob die Versicherte am 16. März 2005 Beschwerde bei der Rekurskommission. Nachdem das Bundesverwaltungsgericht das Beschwerdeverfahren zuständigkeitshalber übernommen hatte, wies es mit Urteil vom 3. September 2007 die Beschwerde ab (act. 147).

#### **E.**

In der Folge reichte die Versicherte am 1. Februar 2008 eine weitere Neuanmeldung ein; die entsprechenden Unterlagen gingen am 18. Februar 2008 ein (act. 148 bis 150). Am 8. August 2008 erliess die IVSTA einen Vorbescheid, mit welchem ein weiterer Nichteintretensentscheid in Aussicht gestellt wurde (act. 155). Nachdem die Versicherte unter Beilage mehrerer ärztlicher Berichte hiergegen am 22. September 2008 (Eingangsstempel) ihre Einwendungen vorgebracht (act. 156 bis 160) und Dr. med. A.\_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeinmedizin, am 12. November 2008 eine Stellungnahme abgegeben hatte (act. 163), erliess die IVSTA am 21. November 2008 eine dem Vorbescheid im Ergebnis entsprechende Nichteintretensverfügung (act. 164).

#### **F.**

Hiergegen erhob die Versicherte – unter Beilage medizinischer Berichte – mit Eingabe vom 11. Dezember 2008 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte sinngemäss die Aufhebung der Verfügung vom 21. November 2008. Zudem ersuchte sie um unentgeltliche Rechtspflege (Akten im Beschwerdeverfahren [*im Folgenden*: B-act.] 1).

Zur Begründung brachte sie im Wesentlichen vor, ihr Gesundheitszustand habe sich verschlechtert. Sie habe nun drei Bandscheibenvorfälle zu beklagen. Als Folge des letzten Vorfalles sei es zu eingeklemmten Nerven und therapieresistenten Taubheitsgefühlen im rechten Fuss gekommen. Zudem habe sie eine schwere Lungenentzündung erlitten, von der sie sich noch nicht erholt habe. Weiter seien beide Augen vom Grauen Star befallen und die Netzhaut sei schlecht durchblutet. Eine Operation sei erst bei besserer Durchblutung möglich. Ein Grund für die mangelhafte Durchblutung sei ihre Arteriosklerose.

**G.**

Mit prozessleitender Verfügung vom 6. Januar 2009 wurde die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf die Säumnisfolgen aufgefordert, dem Bundesverwaltungsgericht das Formular "Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege" ausgefüllt einzureichen und die zur Beurteilung der finanziellen Lage erforderlichen Beweismittel vorzulegen (B-act. 2); die diesbezüglichen Unterlagen gingen am 22. Januar 2009 ein (B-act. 3).

**H.**

In ihrer Vernehmlassung vom 11. Mai 2009 verwies die Vorinstanz auf die Stellungnahme ihres medizinischen Dienstes (Dr. med. A. \_\_\_\_\_) vom 5. Mai 2009 (act. 167) und beantragte die Abweisung der Beschwerde (B-act. 7).

**I.**

Mit ihrer Replik vom 5. Juni 2009 reichte die Beschwerdeführerin weitere ärztliche Unterlagen ein und erwähnte erneut ihren schlechter gewordenen Gesundheitszustand. Weiter führte sie aus, inzwischen sei sie wegen Verdachts auf Herzinfarkt oder Schlaganfall und auch zufolge Darmproblemen in stationärer Behandlung gewesen (B-act. 9).

**J.**

Nach Eingang eines neurologischen Berichts vom 20. Mai 2009 (B-act. 11) und nachdem Dr. med. A. \_\_\_\_\_ die von der Beschwerdeführerin nachgereichten Arztberichte am 7. und 14. Juli 2009 einer Würdigung unterzogen hatte, hielt die Vorinstanz in ihrer Duplik vom 17. Juli 2009 an ihren vernehmlassungsweise gestellten Rechtsbegehren fest (B-act. 13).

**K.**

Mit Verfügung vom 24. Juli 2009 wurde der Beschwerdegegnerin Gelegenheit gegeben, allfällige Bemerkungen zur Duplik anzubringen (B-act. 14); in der Folge liess sie sich allerdings nicht mehr vernehmen. Am 8. September 2009 wurde der Schriftenwechsel geschlossen (B-act. 15).

**L.**

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die Vorakten ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen näher 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<sup>bis</sup> 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 Invalidenversicherung (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 Rechtssätze 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 lit. 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). Das Bundesverwaltungsgericht ist damit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

**1.3.** Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG). Als Adressatin der angefochtenen Verfügung ist die Beschwerdeführerin berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (vgl. Art. 59 ATSG). Zusammenfassend ergibt sich, dass sämtliche Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

**1.4.** Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens,

die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

**1.5.** Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung vom 21. November 2008, mit welcher die Vorinstanz auf das sechste Leistungsgesuch der Beschwerdeführerin vom 1. Februar 2008 (act. 148 bis 150) nicht eingetreten ist. Streitig und zu prüfen ist damit nur, ob die Vorinstanz auf diese Neuanmeldung zu Recht nicht eingetreten ist – oder ob sie das Leistungsbegehren materiell hätte prüfen müssen.

## **2.**

**2.1.** Die Beschwerdeführerin ist österreichisch-schweizerische Doppelbürgerin mit Wohnsitz in Österreich, sodass vorliegend das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681), insbesondere dessen Anhang II betreffend Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, anzuwenden ist (Art. 80a IVG). Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831.109.268.1) zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, haben die in den persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallenden, in einem Mitgliedstaat wohnenden Personen aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats grundsätzlich die gleichen Rechte und Pflichten wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

Soweit das FZA beziehungsweise die auf dieser Grundlage anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte keine abweichenden Bestimmungen vorsehen, richtet sich die Ausgestaltung des Verfahrens – unter Vorbehalt der Grundsätze der Gleichwertigkeit sowie der Effektivität – und insbesondere auch die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen grundsätzlich nach der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 257 E. 2.4). Vorliegend ist daher der geltend gemachte Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Rente der Invalidenversicherung ausschliesslich nach schweizerischem Recht zu beurteilen, insbesondere nach dem IVG sowie der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201).

**2.2.** Am 1. Januar 2003 sind das ATSG und die dazugehörige Verordnung vom 11. September 2002 (ATSV, SR 830.11) in Kraft getreten. Weil die gesetzgebenden Behörden danach trachteten, die bisherigen Regelungen zur Revision von Invalidenrenten nach IVG (Art.

41 IVG, aufgehoben auf den 31. Dezember 2002) einschliesslich der auf Verordnungsstufe normierten Prüfungspflichten der Verwaltung – sowie auf Beschwerde hin der Gerichte – hinsichtlich des Eintretens auf ein erneutes Rentengesuch nach vorausgegangener rechtskräftiger Ablehnung (Art. 87 Abs. 3 IVV; in der bis 31. Dezember 2002 gültig gewesenen Fassung und Art. 87 Abs. 4 IVV) ohne substanzielle Änderungen weiterzuführen, gilt die altrechtliche Judikatur (BGE 130 V 66 ff. E. 2 und 5, 117 V 200 E. 4b, 109 V 264 E. 3 sowie 114 E. 2b, je mit Hinweisen) über den 31. Dezember 2002 hinaus grundsätzlich weiterhin (BGE 130 V 349 ff. E. 3.5 mit Hinweisen).

Anlässlich der 4. IV-Revision (in Kraft getreten auf den 1. Januar 2004) und 5. IV-Revision (in Kraft getreten auf den 1. Januar 2008) sind die revisions- und neuanmeldungsrechtlichen Vorschriften im Wesentlichen unverändert geblieben (Art. 17 ATSG sowie Art. 87 Abs. 3 und 4 IVV; vgl. SVR 2006 IV Nr. 10 [I 457/04] S. 38 E. 2.1). Die auf den 1. März 2004 in Kraft getretene, hier anwendbare Neufassung des Art. 87 Abs. 3 IVV (AS 2004 743) hat insofern nichts geändert, als hinsichtlich der Revision der Invalidenrente nach wie vor verlangt wird, dass im Gesuch um Revision glaubhaft zu machen ist, dass sich der Grad der Invalidität in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert hat (Urteil des EVG I 896/05 vom 23. Mai 2006, E. 2.1). Damit soll verhindert werden, dass sich die Verwaltung nach vorausgegangener rechtskräftiger Rentenverweigerung immer wieder mit gleichlautenden und nicht näher begründeten, nicht auf einer Veränderung des Sachverhalts beruhenden Rentengesuchen befassen muss (BGE 130 V 64 E. 5.2.3, 125 V 410 E. 2b, 117 V 198 E. 4b). Die Regelung über das Eintreten und die Prüfungsbefugnis der IV-Stelle bei einer Neuanschuldung nach früherer rechtskräftiger Leistungsverweigerung hat durch das ATSG keine Änderung erfahren (vgl. SVR 2006 IV Nr. 10 S. 38 E. 2.1; vgl. auch Entscheide des EVG I 543/04 vom 26. Januar 2005 E. 1.2.2 und I 468/04 vom 18. November 2004 E. 1.2).

**2.3.** Ob eine anspruchsbegründende Änderung in den für den Invaliditätsgrad erheblichen Tatsachen eingetreten ist, beurteilt sich im Neuanschuldungsverfahren – analog zur Rentenrevision nach aArt. 41 IVG (heute: Art. 17 Abs. 1 ATSG; BGE 105 V 29) – durch Vergleich des Sachverhaltes, wie er im Zeitpunkt der ersten Ablehnungsverfügung bestanden hat, mit demjenigen zur Zeit der streitigen neuen Verfügung (BGE 130 V 71 E. 3.1 mit Hinweisen; AHI 1999 S. 84 E. 1b). Dies gilt jedoch nur in Fällen, in denen seit der ersten Verfügung keine materielle Prüfung des Rentenanspruchs mehr stattgefunden hat, sondern einzig Nichteintretensverfügungen erfolgt sind, welche aufgrund des fehlenden Abklärungs- und bloss summarischen Begründungsaufwandes der Verwaltung unbeachtlich bleiben. Erfolgte dagegen nach einer ersten Leistungsverweigerung eine erneute materielle Prüfung des geltend gemachten Rentenanspruchs und wurde dieser nach rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines

Einkommensvergleichs (bei Anhaltspunkten für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustands) abermals rechtskräftig verneint, muss sich die leistungsansprechende Person dieses Ergebnis – vorbehältlich der Rechtsprechung zur Wiedererwägung oder prozessualen Revision – bei einer weiteren Neuanmeldung entgegen halten lassen (BGE 130 V 71 E. 3.2.3).

### **3.**

**3.1.** Die Vorinstanz wies nach materieller Prüfung die ersten Rentengesuche der Beschwerdeführerin mit rechtskräftigen Verfügungen vom 12. Oktober 1995 und 12. Mai 1998 ab (act. 57 und 79). Nachdem auf eine weitere Neuanmeldung mit Verfügung vom 21. Dezember 2000 nicht eingetreten worden war (act. 103), verneinte die IVSTA nach erneuter materieller Überprüfung mit Einspracheentscheid vom 13. Februar 2002 weiterhin den Rentenanspruch der Versicherten (act. 122); dieser Entscheid wurde von der Rekurskommission mit Urteil vom 6. März 2003 als rechtens qualifiziert (act. 123; vgl. auch act. 125). Mit Einspracheentscheid vom 22. Februar 2005 bestätigte die IVSTA danach eine weitere Nichteintretensverfügung vom 17. September 2004 (act. 142 und 145); die hiergegen erhobene Beschwerde wurde mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 3. September 2007 abgewiesen (act. 147). Schliesslich erliess die Vorinstanz am 21. November 2008 die im vorliegenden Verfahren angefochtene Nichteintretensverfügung (act. 164).

**3.2.** Wie bereits dargelegt wurde (E. 2.3. hiervor), beurteilt sich die Frage, ob die Beschwerdeführerin glaubhaft machen können, dass ihr Gesundheitszustand eine wesentliche, anspruchsrelevante Änderung erfahren hat, durch einen Vergleich des Sachverhalts, wie er zur Zeit des Einspracheentscheids vom 13. Februar 2002 bestanden hat, und demjenigen, der bis zur streitigen Verfügung vom 21. November 2008 eingetreten ist.

### **4.**

Wie nachfolgend darzulegen ist, sind die ins Recht gelegten ärztlichen Berichte nicht geeignet, eine rentenrelevante Verschlechterung des Gesundheitszustandes im hier zu beurteilenden Zeitraum glaubhaft zu machen.



**4.1.** Bei Erlass der Verfügung vom 13. Februar 2002 lagen der Vorinstanz insbesondere der Bericht von Dr. med. B.\_\_\_\_\_, Fachärztin für Innere Medizin, vom 29. Mai 2001 (Formular E 213; act. 113), die Stellungnahmen von Dr. med. C.\_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeinmedizin, vom 7. Dezember 2001 (act. 116) und 7. Februar 2002 (act. 121) sowie die ärztliche Bestätigung von Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädie und orthopädische Chirurgie, vom 21. Januar 2002 (act. 119) vor.

**4.1.1.** Dr. med. B.\_\_\_\_\_ stellte rezidivierende Schmerzen im Bereich der Lendenwirbelsäule mit Nervenreizung rechts ohne neurologische Ausfälle, degenerative Veränderungen mässigen Grades an beiden Händen, ein Zervikalsyndrom mit Nervenreizung rechts mehr als links, eine Senkfussformation mit mässigem Hallux rigidus, eine chronisch obstruktive Lungenkrankheit, einen Nikotinmissbrauch, eine Verfettung der Leber, mässige Beinkrampfader ohne Stau, eine anamnestisch belegte Nickelallergie sowie diffus vergrösserte Schilddrüsen fest. Gemäss ICD-10-Diagnoseschlüssel diagnostizierte er J44.09 (Chronische obstruktive Lungenkrankheit mit akuter Infektion der unteren Atemwege: FEV1 nicht näher bezeichnet), M54.05 (Pannikulitis in der Nacken- und Rückenregion: Thorakolumbalbereich) und M54.02 (Pannikulitis in der Nacken- und Rückenregion: Zervikalbereich) und führte aus, gemäss Dr. med. E.\_\_\_\_\_ bestehe ein Verdacht auf eine chronische Pankreatitis.

Dr. med. C.\_\_\_\_\_ berichtete am 7. Dezember 2001 von Lumbalgien und Zervikalgien und hielt fest, dass radiologisch Protrusionen festgestellt worden seien, welche aber klinisch nicht von Bedeutung seien.

Am 21. Januar 2001 bestätigte Dr. med. D.\_\_\_\_\_ einen Zustand nach zwei Bandscheibenvorfällen (Discusprolaps; L4/5 und L5/S1) ohne radikuläre Symptomatik.

In seiner Stellungnahme vom 7. Februar 2002 führte Dr. med. C.\_\_\_\_\_ aus, nach der ärztlichen Beurteilung durch Dr. med. B.\_\_\_\_\_ vom 29. Mai 2001 sei der Versicherten weiterhin ganztägige Arbeit zuzumuten, was im neu vorgelegten Zeugnis von Dr. med. D.\_\_\_\_\_ bestätigt werde. Die mässigen Veränderungen der Wirbelsäule seien mit einer zumindest sechsständigen Bürotätigkeit vereinbar. Eine Arbeitsunfähigkeit von 50 % oder mehr bestehe somit nicht.

**4.1.2.** Die Rekurskommission erachtete es im Urteil vom 6. März 2003 nicht als erwiesen, dass aufgrund der vorstehend zusammengefasst wiedergegebenen sowie weiterer, früher erstellter ärztlicher Dokumente sich im Vergleich zum Sachverhalt, wie er sich im Zeitpunkt der abweisenden Verfügung vom 12. Mai 1998 (act. 79) präsentiert hatte,

wesentliche Veränderungen im Gesundheitszustand ergeben hätten. Mit Blick auf die im vorliegenden Verfahren massgebenden Vergleichszeitpunkte (vgl. E. 3.2 hiervor) dient somit dieser medizinische Sachverhalt als Ausgangspunkt für die Beantwortung der Frage, ob die Versicherte hat glaubhaft machen können, dass sich ihr Gesundheitszustand zwischen dem 13. Februar 2002 und dem 21. November 2008 in rentenrelevanter Weise verschlechtert hat.

**4.2.** Vor Erlass des Einspracheentscheids vom 22. Februar 2005 (act. 145), mit welchem die Nichteintretensverfügung vom 17. September 2004 (act. 142) bestätigt worden war, dienten der Vorinstanz als Entscheidungsbasis insbesondere die Berichte von Prof. Dr. med. F.\_\_\_\_\_, Facharzt für Lungenkrankheiten, vom 30. Oktober 2002 (act. 135) und der G.\_\_\_\_\_ vom 9. Dezember 2002 (act. 136) und 6. Februar 2004 (act. 138 und 139) sowie die Stellungnahme von Dr. med. H.\_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeinmedizin, vom 14. September 2004 (act. 141).

**4.2.1.** Prof. Dr. med. F.\_\_\_\_\_ diagnostizierte eine akute Bronchitis mit kurzzeitigen Hämoptysen (ICD-10: J41.1) sowie eine chronisch obstruktive Lungenerkrankung (ICD-10: J44.9).

Im Bericht der Abteilung Gastroenterologie und Hepatologie der G.\_\_\_\_\_ wurden Zustände nach Hepatitis A und B und als Sonografiebefund eine Steatosis hepatis erwähnt. Zusammenfassend wurde ausgeführt, bei einem Zustand nach Eradikationstherapie einer *Helicobacter pylori* assoziierten Gastritis bestehe nun ein negativer *Helicobacter* Atemtest und somit Hinweise für eine erfolgreiche Therapie. Mit dem Hepatitis C-Virus habe die Versicherte keinen Kontakt gehabt. Im Vordergrund stünden die Einhaltung einer fettarmen Diät sowie die regelmässige Lipidkontrolle und gegebenenfalls eine lipidsenkende Medikation.

Im Bericht der Klinischen Abteilung für Kardiologie der G.\_\_\_\_\_ wurde dahingehend informiert, dass die Beschwerdeführerin an einer koronaren Herzkrankheit ohne wirksame Stenosen sowie an einer Hypercholesterinämie leide.

Dr. med. H.\_\_\_\_\_ kam in seiner Stellungnahme zum Schluss, dass die von der Beschwerdeführerin eingereichten ärztlichen Unterlagen zum Teil aus dem Jahre 2002 stammten bzw. vor dem Urteil der Rekurskommission vom 6. März 2003 verfasst worden seien. Der

kardiologische sowie der CT Bericht von Februar 2004 beschrieben eine Gefässverkalkung und gingen von einem Verdacht auf eine mögliche koronare Herzkrankheit ohne wirksame Stenose aus. Bei diesen Berichten handle es sich um Krankheitsbeschreibungen und Aufzählungen von Diagnosen, nicht aber um die Darstellung von Gesundheitsveränderungen, welche sich auf die Arbeitsfähigkeit auswirkten. Aus medizinischer Sicht lasse sich zwar sagen, dass aufgrund der neuen Unterlagen eine weitere Diagnose resp. neue Beschwerden hinzu gekommen seien. Aus diesen ergebe sich aber keine Veränderung der Arbeitsfähigkeit.

**4.2.2.** In Würdigung der vorstehend auszugsweise wiedergegebenen Berichte hielt das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 3. September 2007 fest, es liessen sich keine Hinweise darauf finden, dass zwischen dem 13. Februar 2002 und dem 22. Februar 2005 eine rentenrelevante Verschlechterung des Gesundheitszustands eingetreten sei. Es sei nicht glaubhaft dargelegt worden, dass sich der Invaliditätsgrad in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert habe. Von dieser rechtskräftigen Beurteilung ist auszugehen, so dass nachfolgend zu prüfen bleibt, ob es der Beschwerdeführerin mittels seither eingereichter Unterlagen gelungen ist, glaubhaft zu machen, dass sich ihr Gesundheitszustand ab dem 22. Februar 2005 bis zum Erlass der vorliegend angefochtenen Verfügung vom 21. November 2008 in rentenrelevanter Weise verändert hat.

**4.3.** Die angefochtene Verfügung vom 21. November 2008 (act. 164) stützte die Vorinstanz insbesondere auf die Stellungnahme von Dr. med. A. \_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeinmedizin, vom 12. November 2008 (act. 163) sowie weitere, vor Erlass der angefochtenen Verfügung verfasste ärztliche Dokumente. Diese Beweismittel sind nachfolgend zusammengefasst wiederzugeben und zu würdigen.

Unbeachtliche sind dagegen die beschwerdeweise eingereichten Berichte von Dr. med. I. \_\_\_\_\_, Facharzt für Augenheilkunde, vom 2. Dezember 2008 (Beilage 1 zu B-act. 1), der J. \_\_\_\_\_ vom 1. April 2009 (Beilage 1 zu B-act. 9) sowie von Dr. med. K. \_\_\_\_\_, Facharzt für Neurologie, vom 20. Mai 2009 (Beilage 1 zu B-act. 11), wurden diese doch nach Erlass der angefochtenen Verfügung vom 21. November 2008 verfasst und betreffen einzig seither eingetretene gesundheitliche Probleme. Sie lassen keine Rückschlüsse auf den Sachverhalt zu, wie er sich bis zum Erlass der Verfügung vom 21. November 2008 ergeben hat und betreffen damit

Sachverhaltselemente, welche (zeitlich) ausserhalb der im vorliegenden Verfahren zu beachtenden richterlichen Überprüfungsbefugnis liegen (BGE 129 V 167 E. 1 mit Hinweis auf 121 V 362 E. 1b). Dementsprechend können auch die Berichte von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ vom 5. Mai sowie vom 7. und 14. Juli 2009 (act. 167, Beilage 2 zu B-act. 13 und Beilage 4 zu B-act. 13) nur insofern berücksichtigt werden, als sie mit dem Streitgegenstand in engem Sachzusammenhang stehen und Rückschlüsse auf den Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin bis zum 21. November 2008 erlauben (vgl. etwa BGE 116 V 80 E. 6b; ZAK 1989 S. 111 E. 3b mit Hinweisen).

**4.3.1.** Prof. Dr. med. F. \_\_\_\_\_ diagnostizierte in seinem Bericht vom 5. Februar 2008 unter anderem eine chronisch obstruktive Lungenerkrankung, mehrdeutige, zum Teil nächtlich auftretende Palpitationen und stenokardiforme Schmerzen (bisher ohne objektivierbare Ischämie- oder Arrhythmienachweise), eine atrophe Gastritis, eine Sigmadivertikulose (ohne Hinweis auf maligne Grunderkrankung), eine Thrombophlebitis sowie mehrdeutige vesikuläre Veränderungen am Perineum (act. 157).

Die Klinische Abteilung für Kardiologie der G. \_\_\_\_\_ stellte in ihrem Bericht vom 15. Februar 2008 folgende Diagnosen: Koronare Herzkrankheit I (LAD 50 %), Hypercholesterinämie, COPD, Pneumonie in Abheilung und Kopfschmerz auf Dancor. Weiter wurde berichtet, in Zusammenschau der Befunde bestehe weiterhin ein konservatives Procedere mit optimaler medikamentöser Einstellung der kardiovaskulären Risikofaktoren. Nach komplikationslosem Aufenthalt könne die Versicherte am 17. Februar 2008 beschwerdefrei wieder entlassen werden (act. 158).

Im Bericht des Radiologischen Instituts L. \_\_\_\_\_ vom 21. Februar 2008 wurde unter anderem auf Höhe LWK 3/4 ein breitbasig intraforaminell rechtsseitiger Discusprolaps ohne signifikante Duralsackimpression und ohne Nervenwurzelkompression sowie eine mässige Spondylose sowie eine geringe Spondylarthrose erwähnt. Zusammenfassend wurde ausgeführt, es habe eine Rückbildung der Infiltrate im Mittel- und Unterlappen rechts mit deutlich narbig postentzündlichen Veränderungen im medialen Mittellappensegment sowie im postero- und latero-basalen Unterlappensegment rechts stattgefunden. Weiter bestehe eine elongierende und dilatierende Aortensklerose mit einem DM der Aorta ascendens thoracica von zirka 3.5 cm (act. 159).

Dr. med. A. \_\_\_\_\_ führte in seiner Stellungnahme vom 12. November 2008 aus, die neuen medizinischen Dokumente belegten keine

Verschlechterung des Gesundheitszustands mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit. Die erlittene Lungenentzündung rechtfertigt keineswegs die Anerkennung einer dauernden Arbeitsunfähigkeit. Die chronisch obstruktive Lungenerkrankung sei seit vielen Jahren bekannt. Eine signifikante koronare Krankheit habe nach wie vor nicht nachgewiesen werden können. Es gebe auch keinen Beweis dafür, dass sich die osteoartikulären Leiden verschlimmert hätten. Die Tätigkeit der Beschwerdeführerin als Sekretärin sei aus medizinischer Sicht weiterhin zumutbar (act. 163).

**4.3.2.** Aufgrund der vorstehend zusammengefasst wiedergegebenen Akten ergibt sich, dass eine Veränderung des Gesundheitszustandes in rentenrelevantem Ausmass auch seit Februar 2005 (vgl. E. 3.2 und 4.2.2 hiervor) nicht glaubhaft gemacht worden ist. Dies aus folgenden Gründen:

**4.3.2.1** Es steht fest, dass die Ende Dezember 2007 erlittene Lungenentzündung, die stationär behandelt werden musste, ohne grössere Komplikationen abgeheilt ist. Zwar verschlimmerte sich vorübergehend die seit Langem bekannte chronisch obstruktive Lungenerkrankung. Dies ändert aber nichts daran, dass keine ausreichend lange andauernde und damit allenfalls rentenrelevante Verschlechterung glaubhaft gemacht wurde, kann doch davon ausgegangen werden, dass die Lungenentzündung samt Begleiterscheinungen bloss eine vorübergehende Arbeits- und Leistungsunfähigkeit bewirkte – wie dies bereits die Rekurskommission hinsichtlich der im Jahre 2001 erlittenen Lungenentzündung im Urteil vom 6. März 2003 erwogen hatte.

**4.3.2.2** Die nachvollziehbare, sich auf die vorgelegten ärztlichen Berichte stützende Stellungnahme von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ belegt, dass eine signifikante koronare Herzkrankheit ausgeschlossen und den kardiovaskulären Risikofaktoren mit einer geeigneten Medikation begegnet werden kann. Auch ist aktenkundig, dass die Versicherte aus der G. \_\_\_\_\_ nach einem komplikationslosen stationären zweitägigen Aufenthalt frei von Beschwerden entlassen wurde. Auch diesbezüglich ist eine rentenrelevante Verschlechterung in keiner Weise glaubhaft gemacht.

**4.3.2.3** Es ist zwar aktenkundig, dass die Beschwerdeführerin in der Zeit zwischen dem 22. Februar 2005 und dem 21. November 2008 einen weiteren Bandscheibenvorfall erlitt. Dem diesbezüglichen Bericht des

Radiologischen Instituts L.\_\_\_\_\_ sind jedoch keinerlei Angaben über eine allenfalls dadurch bedingte Arbeits- und Leistungsunfähigkeit zu entnehmen. Hinweise dafür, dass die Beschwerdeführerin zufolge dieses dritten Diskusprolaps während einer länger andauernden Zeit vollständig oder zumindest teilweise in ihrer Arbeits- und Leistungsfähigkeit eingeschränkt gewesen wäre, ergeben sich auch mit Blick auf die übrigen Akten nicht, zumal dieser dritte Vorfall keine signifikante Duralsackimpression und – wie auch schon die ersten beiden Vorfälle – keine Nervenwurzelkompression zur Folge gehabt hatte. Zu berücksichtigen ist auch, dass die Beschwerdeführerin nur wenige Tage vor der Erstellung des Berichts des Radiologischen Instituts L.\_\_\_\_\_ aus der G.\_\_\_\_\_ entlassen worden war – beschwerdefrei. Im Zusammenhang mit allen drei Bandscheibenvorfällen ist schliesslich festzustellen, dass im Bereich der Lenden- und Sakralwirbelkörper (LWK 3/4, LWK 4/5 und LWK 5/ SAK 1) bloss mässige Spondylosen resp. geringe Spondylarthrosen festgestellt werden konnten. Schliesslich führten auch die degenerativen Veränderungen in den LWK 1/2 und LWK 2/3 nur zu geringen resp. mässigen Spondylosen bzw. geringen Spondylarthrosen. Unter diesen Umständen steht fest, dass die Beschwerdeführerin auch in Bezug auf ihre Rückenleiden an keiner invalidisierenden Symptomatologie leidet und eine rentenrelevante Verschlechterung trotz des dritten Bandscheibenvorfalles in keiner Weise glaubhaft dargelegt worden ist.

**4.4.** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es der Beschwerdeführerin nicht gelungen ist, eine rentenrelevante Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes zwischen dem 13. Februar 2002 und dem 21. November 2008 glaubhaft zu machen. Die Vorinstanz ist daher zu Recht nicht auf die Neuanschuldung vom 1. Februar 2008 eingetreten, und die gegen die Nichteintretensverfügung vom 21. November 2008 erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

## **5.**

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung. In diesem Zusammenhang ist auch das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zu prüfen.

**5.1.** Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG kann eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und deren Begehren nicht als aussichtslos

erscheinen, auf Antrag von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit werden.

**5.1.1.** Eine Person ist bedürftig, wenn sie nicht in der Lage ist, für die Prozesskosten aufzukommen, ohne dass sie Mittel beanspruchen müsste, die zur Deckung des Grundbedarfs für sie und ihre Familie notwendig sind (BGE 127 I 202 E. 3b).

**5.1.2.** Laut Auszug der M. \_\_\_\_\_ AG vom 12. Januar 2009 verfügte die Beschwerdeführerin über ein Guthaben von EUR 4'283.-. Weiter ist sie gemäss ihren eigenen Angaben schuldenfrei und Eigentümerin einer Wohnung mit einem Verkehrswert von zirka EUR 140'000.-. Ein Vermögen von insgesamt EUR 144'283.- ist – insbesondere unter Berücksichtigung der tieferen Lebenshaltungskosten in Österreich (73 % der Kosten in der Schweiz per 2010; vgl. Preisindices der OECD, abrufbar unter [www.swissemigration.ch/laender/lebenskosten/preisindices/index](http://www.swissemigration.ch/laender/lebenskosten/preisindices/index)) – deutlich mehr als ein ihr allenfalls zuzugestehender "Notgroschen" (vgl. hierzu Urteil des BGer 9C\_874/2008 vom 11. Februar 2009 E. 2.2.2 mit weiteren Hinweisen). Unter diesen Umständen ist ohne weitere Prüfung davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin nicht derart bedürftig ist, dass sie von der Bezahlung der Gerichtskosten befreit werden müsste und dass sie durch die eigene Kostenübernahme in ihrer normalen Lebensführung zu sehr eingeschränkt würde. Das Begehren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist allein schon aus diesem Grunde abzuweisen.

**5.2.** Die Verfahrenskosten sind der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie werden unter Berücksichtigung des Umfangs und der Schwierigkeit der Streitsache, der finanziellen Lage der Beschwerdeführerin und insbesondere der Art der Prozessführung auf Fr. 500.- festgesetzt (vgl. Art. 63 Abs. 4<sup>bis</sup> VwVG in Verbindung mit Art. 1, Art. 2 Abs. 1 und 2 sowie Art. 4 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

**5.3.** Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Als Bundesbehörde hat die Vorinstanz jedoch keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE), weshalb keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

**3.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 500.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie sind innert 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils der Gerichtskasse zu überweisen.

**4.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**5.**

Dieser Urteil geht an:

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Stefan Mesmer

Roger Stalder

**Rechtsmittelbelehrung:**



Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6005 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: