

BVGer B-3154/2012 vom 18. Februar 2014

Bundesverwaltungsgericht, 2014-02-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-3154_2012

FR: TAF B-3154/2012 du 18 février 2014

IT: TAF B-3154/2012 del 18 febbraio 2014

Regeste

Rentenanspruch

Erwägungen

E. 1.1

Nach Art. 31 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 Bst. d VGG und Art. 69 Abs. 1 Bst. 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 IVSTA. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist damit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

E. 1.2

Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Indes findet das Verwaltungsverfahrensgesetz aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist. Nach Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a bis 26bis und 28 bis 70) anwendbar, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

E. 1.3

Als Adressat der angefochtenen Verfügung ist der Beschwerdeführer besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung (Art. 59 ATSG). Die dreissigtägige Beschwerdefrist (Art. 60 ATSG) ist gewahrt. Sodann hat das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 27. Juni 2012 das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege gutgeheissen und ihn damit von der Pflicht zur Leistung eines Kostenvorschusses entbunden. Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 2.1

Die örtliche Zuständigkeit der IV-Stelle richtet sich in der Regel nach dem Wohnsitz des Versicherten im Zeitpunkt der Anmeldung (Art. 55 IVG). Verlegt eine versicherte Person, die ihren Wohnsitz im Ausland hat, während des Verfahrens ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihren Wohnsitz in die Schweiz, so geht die Zuständigkeit auf die (kantonale) IV-Stelle über, in deren Tätigkeitsbereich die versicherte Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder

ihren Wohnsitz nach Art. 40 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) hat (Art. 40 Abs. 2ter IVV; in Kraft seit 1. Januar 2012).

E. 2.2

Vorliegend gab der Beschwerdeführer der IVSTA am 27. Februar 2012 bekannt, seit dem 1. Januar 2012 wieder in der Schweiz, im Kanton Solothurn, wohnhaft zu sein (IV-act. 67). Die IVSTA übermittelte deshalb mit Schreiben vom 24. April 2012 ihre Akten mit Hinweis auf Art. 40 Abs. 2ter IVV an die IV-Stelle des Kantons Solothurn (IV-act. 72). Zu diesem Zeitpunkt war das Vorbescheidsverfahren bereits durchgeführt und der Fall entscheidungsreif (vgl. IV-act. 57-71). Die Solothurner IV-Stelle ersuchte infolge dessen die IVSTA, die Verfügung noch zu erstellen (Schreiben vom 30. April 2012, IV-act. 73). Die Verfügung einer örtlich unzuständigen IV-Stelle ist in der Regel nicht nichtig, wohl aber anfechtbar. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann aus prozessökonomischen Gründen von der Aufhebung einer angefochtenen Verfügung und der Überweisung an die zuständige Behörde abgesehen werden, falls einerseits die Unzuständigkeit nicht gerügt wird und andererseits aufgrund der gegebenen Aktenlage in der Sache entschieden werden kann (Urteil des Bundesgerichts 9C_891/2010 vom 31. Dezember 2010 E. 2.2 mit Hinweisen). Vorliegend erlaubte die Aktenlage der IVSTA eine materielle Beurteilung. Zudem hat die an sich zuständige IV-Stelle des Kantons Solothurn in Kenntnis der Aktenlage ausdrücklich dem Erlass der angefochtenen Verfügung zugestimmt. Wenn die kantonale IV-Stelle die Verfügung selbst erlassen hätte, würde sie höchstwahrscheinlich einen der angefochtenen Verfügung inhaltlich entsprechenden Entscheid erlassen haben. Der Beschwerdeführer rügt die fehlende Zuständigkeit der IVSTA nicht. Damit kann die Frage offen gelassen werden, ob unter diesen Umständen die Aufhebung der Verfügung und Überweisung der Sache an die Solothurner IV-Stelle allein aus prozessualen Gründen einen Leerlauf bedeuten würde und deshalb von der Aufhebung der angefochtenen Verfügung infolge Unzuständigkeit der Erlassbehörde abzusehen wäre.

E. 3.1

Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens 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 rügen (Art. 49 VwVG).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer begründet seine Beschwerde vom 11. Juni 2012 im Wesentlichen damit, in formeller Hinsicht habe die Vorinstanz auf keine der Einwendungen vom 27. Oktober 2011 inhaltsbezogen entgegnet. Auch der Antrag auf Zusprache von beruflichen Massnahmen sei weder behandelt worden noch sei ausgeführt worden, warum er nicht zu behandeln sei. Materiellerseits sei bereits im Januar 2009 mittels Upright MRI eine verminderte Stabilität zervikal im Segment C1/2 und auf Höhe C3/4 eine Hypermobilität dargestellt worden. Diesen Befunden sei der Rheumatologe des Servizio Accertamento Medico (SAM) nicht weiter nachgegangen. Der RAD halte in seiner Stellungnahme vom 27. Mai 2011 fest, dass das Knieleiden ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit bleibe. Dies stehe in Widerspruch zum SAM-Gutachten, das die chronischen Kniebeschwerden unter den Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit aufgelistet habe. Zum Knieleiden finde man im SAM-Gutachten weder isoliert betrachtet noch im Zusammenwirken mit den

Limitierungen seitens der Wirbelsäule eine abschliessende Auseinandersetzung. Ein Magaziner müsse über gesunde Knie verfügen. Aus dem psychiatrischen Teilgutachten des SAM gehe nicht hervor, inwiefern eine Persönlichkeitsstörung vorliege oder nicht. Auch lasse sich dem Gutachten nicht entnehmen, inwiefern die auffällige Persönlichkeit die Überwindbarkeit der somatoformen Schmerzstörung hindere. Der Tinnitus und seine Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit seien nicht geprüft worden. Im SAM-Gutachten fehle eine gemeinsame Konklusion. Zudem sei es im Verfügungszeitpunkt nicht mehr aktuell gewesen und nicht in Beachtung der in BGE 137 V 210 verbürgten Verfahrensgrundsätze eingeholt worden. Der Umschulungsinvaliditätsgrad von praxisgemäss 20 % sei erfüllt. In seiner Replik vom 15. April 2013 führt der Beschwerdeführer aus, das vollständige Ignorieren der Einwände stelle im Ergebnis ein Unterlassen des Vorbescheidverfahrens dar, was als schwere Verletzung des rechtlichen Gehörs einzustufen sei. In materieller Hinsicht fehle eine aktuelle psychiatrische Befundaufnahme im Verfügungszeitpunkt. Auch die somatischen Leiden seien progredient. Es wäre zudem erforderlich, die Begutachtung ohne massiven Benzodiazepin- und Analgetika-Einfluss durchzuführen. Zu diesem sei dem SAM-Gutachten nichts wirklich Klärendes zu entnehmen. Beim SAM-Gutachten seien die gemäss BGE 137 V 210 einzuhaltenden Mitwirkungs- und Verfahrensrechte verwehrt worden. Das Arbeitsplatzprofil beim A. _____-Verteilbetrieb korreliere nicht mit dem Zumutbarkeitsprofil des SAM-Gutachtens. Vor der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei A. _____ sei mitgeteilt worden, es stünden keine leichten Tätigkeiten mehr zur Verfügung. Die frühere Tätigkeit als Kommissionierer/Magaziner beim A. _____-Verteilbetrieb in P. _____ sei nicht mehr zumutbar, da es sich um eine Tätigkeit ohne Wechselposition und mit unzumutbarer Gewichtsbelastung handle. Beim Valideneinkommen sei grundsätzlich auf den zuletzt bei A. _____ erzielten Lohn abzustellen. Beim Invalideneinkommen wäre höchstens von den LSE-Tabellenlöhnen im Anforderungsniveau 4 für einfache und repetitive Tätigkeiten auszugehen. Dabei wäre ein Tabellenlohnabzug von mindestens 15 % vorzunehmen. Denn er - der Beschwerdeführer - vermöge nicht mehr regelmässig Gewichte über 5 bis 10 kg heben, sei auf Wechselpositionen angewiesen, bis zum Verfügungszeitpunkt ca. sechs Jahre vom Arbeitsmarkt abwesend gewesen und müsste in ein neues Tätigkeitsfeld wechseln, ohne hierzu über (aktuelle) Erfahrungen zurückgreifen zu können. Es komme hinzu, dass ein vermehrter Pausenbedarf vorhanden sei und dass auch bei ganztägigem Pensum wegen der reduzierten Leistungsfähigkeit Kostennachteile für einen Arbeitgeber resultierten. Einen Abzug rechtfertige ebenfalls das fortgeschrittene Alter von im Verfügungszeitpunkt 56.5 Jahren.

E. 3.3

Als Begründung der angefochtenen Verfügung führt die IVSTA an, es liege keine ausreichende durchschnittliche Arbeitsunfähigkeit während eines Jahres vor. Eine dem Gesundheitszustand angepasste gewinnbringende Tätigkeit sei noch immer in rentenausschliessender Weise zumutbar. Die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Lagermitarbeiter könne weiterhin zu 70 % ausgeübt werden. In ihrer Vernehmlassung räumt die Vorinstanz ein, sie habe die Einwände vom 27. Oktober 2011 gegen den Vorbescheid vom 26. September 2011 nicht geprüft und im Rahmen der angefochtenen Verfügung dazu nicht Stellung genommen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör sei klar und eindeutig verletzt worden. In Bezug auf die materiellen Einwände verweist die Vorinstanz auf die Stellungnahmen ihres ärztlichen Dienstes vom 8., 17. und 31. Oktober 2012. Da keine Hinweise auf eine Veränderung des Gesundheitszustands bis zum Zeitpunkt des

Verfügungserlasses vorlägen, habe weiterhin auf das SAM-Gutachten abgestellt werden können. Da eine Arbeitsfähigkeit von 70 % auch in der früheren Tätigkeit festgestellt worden sei, sei die Invaliditätsbemessung aufgrund eines Prozentvergleichs erfolgt. Ein leidensbedingter Abzug sei dabei nicht vorgenommen worden. Dies sei nicht zu beanstanden. Da eine Arbeitsfähigkeit von 70 % in der bis Anfang 2007 ausgeübten Tätigkeit als Lagerist bestehe, sei von deren Verwertbarkeit ohne berufliche Massnahmen auszugehen gewesen. Solange sich der Beschwerdeführer in Italien aufgehalten habe, sei er im Übrigen für Eingliederungsmassnahmen nicht versichert gewesen. Falls er nun Hilfe bei der Arbeitsplatzsuche benötigte, könne er sich an die IV-Stelle des Kantons Solothurn wenden.

E. 4.1

Der im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung in der Schweiz wohnhaft gewesene Beschwerdeführer besitzt die Schweizer Staatsbürgerschaft, weshalb sich sein Anspruch auf Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung ausschliesslich nach schweizerischem Recht richtet. Demnach bestimmt sich die Frage, ob und gegebenenfalls ab wann ein Anspruch auf Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung gegeben ist, allein aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften. Insbesondere besteht für die rechtsanwendenden Behörden in der Schweiz keine Bindung an Feststellungen und Entscheide ausländischer Versicherungsträger, Krankenkassen, Behörden und Ärzte bezüglich Invaliditätsgrad und Anspruchsbeginn (vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4; AHI-Praxis 1996, S. 179; vgl. auch ZAK 1989 S. 320 E. 2). Vielmehr unterstehen die aus dem Ausland stammenden Beweismittel der freien Beweiswürdigung durch das Gericht (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute: Bundesgericht] vom 11. Dezember 1981 i.S. D. und BGE 125 V 351 E. 3a).

E. 4.2

In zeitlicher Hinsicht ist zunächst festzuhalten, dass Rechts- und Sachverhaltsänderungen, die nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 7. Mai 2012) eintraten, im vorliegenden Verfahren grundsätzlich nicht zu berücksichtigen sind (vgl. BGE 130 V 329, 130 V 138 E. 2.1, 121 V 362 E. 1b sowie 129 V 1 E. 1.2, je mit Hinweisen). Denn das Sozialversicherungsgericht stellt bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verwaltungsverfügung eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 132 V 215 E. 3.1.1). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b). In zeitlicher Hinsicht sind daher grundsätzlich diejenigen materiellen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 132 V 215 E. 3.1.1). Dabei ist ein allfälliger Leistungsanspruch für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen sowie ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis; BGE 130 V 445).

E. 4.3

Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene schweizerischen Rechtsvorschriften Anwendung, die bei Erlass der angefochtenen Verfügung vom 7. Mai 2012 in Kraft standen; weiter aber auch alle übrigen Vorschriften, die für die Beurteilung der streitigen Verfügung im vorliegend massgeblichen Zeitraum von Belang sind. Da sich der allenfalls anspruchsbegründende Sachverhalt im Zeitraum 8. November 2002

(letztmaliger materieller Rentenentscheid) bis 7. Mai 2012 (Erlass der angefochtenen Verfügung) zugetragen hat, ist vorliegend entsprechend grundsätzlich auf die materiellen Bestimmungen des IVG und der IVV in der Fassung gemäss den am 1. Januar 1992 (3. IV-Revision; AS 1991 2116 und AS 2377), am 1. Januar 2004 (4. IV-Revision; AS 2003 3837 und AS 2003 3859) und am 1. Januar 2008 (5. IV Revision; AS 2007 5129 und AS 2007 5155) in Kraft getretenen Änderungen abzustellen. Zudem sind die mit dem ersten Massnahmenpaket der 6. IV Revision am 1. Januar 2012 in Kraft getretenen Änderungen des IVG und der IVV (IV-Revision 6a; IVG in der Fassung vom 18. März 2011 [AS 2011 5659], IVV in der Fassung vom 16. November 2011 [AS 2011 5679]) zu beachten, soweit diese einschlägig sind.

E. 4.4

Da die 5. IV-Revision für die Invaliditätsbemessung keine substanziellen Änderungen gegenüber der bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Rechtslage brachte, ist bezüglich der entsprechenden Normen die zur altrechtlichen Regelung ergangene Rechtsprechung weiterhin massgebend (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_373/2008 vom 28. August 2008 E. 2.1).

E. 4.5

Ferner sind das ATSG und die Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) anwendbar. Die im ATSG enthaltenen Formulierungen der Arbeitsunfähigkeit (Art. 6), Erwerbsunfähigkeit (Art. 7) sowie der Invalidität (Art. 8) entsprechen den bisherigen von der Rechtsprechung zur Invalidenversicherung entwickelten Begriffen und Grundsätzen (vgl. BGE 130 V 343 E. 3.1 ff.). Daran hat sich auch nach Inkrafttreten der Revision des IVG und des ATSG vom 6. Oktober 2006, der IVV und der ATSV vom 28. September 2007 (5. IV-Revision [AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155], in Kraft seit 1. Januar 2008), des IVG und des ATSG vom 18. März 2011 sowie der IVV und der ATSV vom 16. November 2011 (IV-Revision 6a [AS 2011 5659 bzw. AS 2011 5679], in Kraft seit 1. Januar 2012) nichts geändert, weshalb im Folgenden auf die dortigen Begriffsbestimmungen verwiesen wird.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer macht in formeller Hinsicht sinngemäss geltend, die Vorinstanz sei auf seine Vorbringen nicht eingegangen und habe durch Missachtung der Begründungspflicht sein rechtliches Gehör verletzt. Diese Rüge ist aufgrund ihrer formellen Natur vorweg zu prüfen.

E. 5.2

Ein Bestandteil des Anspruchs auf rechtliches Gehör, wie er neben der expliziten gesetzlichen Regelung in Art. 42 ATSG auch in Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) garantiert wird (vgl. BGE 124 V 180 E. 1a), ist das Recht der betroffenen Person, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (vgl. BGE 124 V 180 E. 1a mit Hinweisen; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2009, Rz. 11 ff. zu Art. 42 ATSG). Im ATSG sind insbesondere die Mitwirkungsrechte bei Einholung eines Gutachtens (Art. 44 ATSG), die Akteneinsicht (Art. 47 ATSG) und die Begründung der Verfügung (Art. 49

Abs. 3 ATSG) separat geregelt. Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur.

E. 5.3

Das im Anspruch auf rechtliches Gehör enthaltene Recht auf eine Begründung versetzt die versicherte Person in die Lage, einen Entscheid sachgerecht anzufechten. Um den verfassungsrechtlichen Anforderungen zu genügen, muss die Begründung wenigstens kurz die Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde bei ihrem Entscheid hat leiten lassen und auf die sich der Entscheid stützt. Aus der Begründung muss jedenfalls ersichtlich werden, ob und weshalb die Behörde ein Vorbringen einer Partei für unzutreffend beziehungsweise unerheblich hält oder ob sie es überhaupt in Betracht gezogen hat; sie darf sich nicht auf den Hinweis beschränken, die Überlegungen der versicherten Person seien zur Kenntnis genommen und geprüft worden (Kieser, ATSG-Kommentar, a.a.O., Rz. 38 zu Art. 49 ATSG, mit Hinweis auf BGE 124 V 180). Die Begründung muss so abgefasst sein, dass eine Anfechtung des Entscheids möglich ist (Kieser, ATSG-Kommentar, a.a.O., Rz. 126 zu Art. 61 ATSG). Dies bedeutet indessen nicht, dass die Behörde sich ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte bzw. auf jene Aspekte beschränken, die von der Behörde ohne Willkür als wesentlich betrachtet werden (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1, 124 V 180 E. 1a und 118 V 56 E. 5b; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-523/2012 vom 11. Juli 2012 E. 2.1; MICHELE ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 403 f. mit Hinweisen).

E. 5.4

Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Es kommt mit anderen Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, das heisst die Behörde zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht (BGE 132 V 390 E. 5.1 und 127 V 437 E. 3d/aa). Vorbehalten sind rechtsprechungsgemäss diejenigen Fälle, in denen diese Verletzung nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt wird, dass die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt als auch die Rechtslage frei überprüfen kann (vgl. BGE 124 V 183 E. 4a mit Hinweisen; Kieser, ATSG-Kommentar, a.a.O., Rz 10 zu Art. 42 ATSG). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinne einer Heilung des Mangels selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 132 V 387 E. 5.1 und 116 V 182 E. 3d; SVR 2008 IV Nr. 6 S. 15 E. 3.5; vgl. auch RKUV 1998 U 309 S. 461 f. E. 4c). Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (BGE 127 V 431 E. 3d/aa, 126 I 68 E. 2 und 126 V 130 E. 2b; SVR 2008 IV Nr. 6 S. 15 E. 3.5).

E. 5.5

In der angefochtenen Verfügung führt die Vorinstanz lediglich an, dass sie nur den Einwand zum Vorbescheid erhalten habe, ohne zusätzliche medizinische Akten zur Beweisführung. Trotz einer Fristverlängerung zur Ergänzung des Einwands seien keine neuen Unterlagen

eingegangen (IV-act. 75 S. 2). Im Übrigen wiederholt die Vorinstanz wörtlich die Begründung ihres Vorbescheids vom 26. September 2011 (IV-act. 58 S. 12 14). Die Vorinstanz setzt sich in der angefochtenen Verfügung mit den detaillierten und begründeten Einwendungen des Beschwerdeführers, die er gegen den Vorbescheid vorbrachte, in keiner Weise auseinander. Insbesondere geht die Vorinstanz mit keinem Wort auf den einwandweise geltend gemachten Anspruch auf berufliche Massnahmen (IV act. 58 S. 2) ein. Insofern fehlt eine einlässliche Begründung der angefochtenen Verfügung und genügt diese den Anforderungen, die aus dem Recht auf rechtliches Gehör folgen, eindeutig nicht. Die Vorinstanz hat anlässlich ihrer Vernehmlassung vom 14. November 2012 eingeräumt, die Einwände des Beschwerdeführers überhaupt nicht geprüft zu haben. Somit ist die Vorinstanz ihrer Begründungspflicht klarerweise unvollständig nachgekommen. Der Beschwerdeführer konnte die erwähnte Verfügung infolge dessen bloss bedingt sachgerecht anfechten. Es besteht daher für das Gericht kein Anlass, die Gehörsverletzung als im vorliegenden Verfahren geheilt zu betrachten, weshalb die angefochtene Verfügung bereits aus diesem Grunde aufzuheben ist.

E. 6.1

Im vorliegenden Verfahren ist sodann streitig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung zu Recht das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung einer Invalidenrente abgewiesen hat.

E. 6.2

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinne des Gesetzes ist (Art. 7, 8, 16 ATSG; Art. 4, 28, 28a, 29 IVG) und beim Versicherungsfall während mindestens eines vollen Jahres (Art. 36 Abs. 1 IVG in der bis 31. Dezember 2007 geltenden Fassung) bzw. mindestens dreier Jahre (Art. 36 Abs. 1 IVG in der seit 1. Januar 2008 geltenden Fassung) Beiträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung geleistet hat. Diese zwei Bedingungen müssen kumulativ erfüllt sein. Vorliegend sind die beitragsmässigen Voraussetzungen für den Bezug einer ordentlichen Invalidenrente erfüllt. Zu prüfen bleibt damit, ob und gegebenenfalls ab wann und in welchem Umfang der Beschwerdeführer im rechtsrelevanten Zeitraum als invalid im Sinne des Gesetzes zu betrachten ist.

E. 6.3.1

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). 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). 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).

E. 6.3.2

Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit können in gleicher Weise wie körperliche Gesundheitsschäden eine Invalidität im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art.

8 ATSG bewirken. 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 wissenschaftlich anerkannten Klassifikationssystems abgestützte fachärztliche (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). So ist zu beachten, dass das klinische Beschwerdebild nicht einzig in Beeinträchtigungen bestehen darf, welche von belastenden psychosozialen oder soziokulturellen Faktoren herrühren, sondern davon psychiatrisch zu unterscheidende Befunde zu umfassen hat, wie zum Beispiel eine von depressiven Verstimmungszuständen klar unterscheidbare andauernde Depression in fachmedizinischem Sinne. Solche verselbständigte psychische Störungen mit Auswirkungen auf die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit sind unabdingbar, damit überhaupt von Invalidität gesprochen werden kann (Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 232/04 vom 10. Januar 2005 E. 5). Nach der Rechtsprechung ist entscheidend, ob der versicherten Person trotz ihres Leidens die Verwertung ihrer Restarbeitsfähigkeit (bzw. der Fähigkeit, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen) sozial-praktisch zumutbar und für die Gesellschaft tragbar ist (vgl. BGE 127 V 294 E. 4c und 102 V 165). Invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte (BGE 131 V 49 E. 1.2, vgl. auch BGE 102 V 165; AHI Praxis 2001 S. 228 E. 2b mit Hinweisen).

E. 6.3.3

In Bezug auf diagnostizierte anhaltende somatoforme Schmerzstörungen besteht eine Vermutung, dass die Schmerzstörung oder ihre Folgen mit einer zumutbaren Willensanstrengung überwindbar sind. Bestimmte Umstände, welche die Schmerzbewältigung intensiv und konstant behindern, können den Wiedereinstieg in den Arbeitsprozess indessen unzumutbar machen, weil die versicherte Person alsdann nicht über die für den Umgang mit den Schmerzen notwendigen Ressourcen verfügt. Ob ein solcher Ausnahmefall vorliegt, entscheidet sich im Einzelfall anhand verschiedener Kriterien. Im Vordergrund steht die Feststellung einer psychischen Komorbidität von erheblicher Schwere, Ausprägung und Dauer. Massgebend sein können auch weitere Faktoren, so: chronische körperliche Begleiterkrankungen ein mehrjähriger, chronifizierter Krankheitsverlauf mit unveränderter oder progredienter Symptomatik ohne länger dauernde Rückbildung ein sozialer Rückzug in allen Belangen des Lebens ein verfestigter, therapeutisch nicht mehr beeinflussbarer innerseelischer Verlauf einer an sich missglückten, psychisch aber entlastenden Konfliktbewältigung (primärer Krankheitsgewinn "Flucht in die Krankheit") das Scheitern einer konsequent durchgeführten ambulanten oder stationären Behandlung (auch mit unterschiedlichem therapeutischem Ansatz) trotz kooperativer Haltung der versicherten Person (BGE 130 V 352). Je mehr dieser Kriterien zutreffen und je ausgeprägter sich die entsprechenden Befunde darstellen, desto eher sind - ausnahmsweise - die Voraussetzungen für eine zumutbare Willensanstrengung zu verneinen (BGE 131 V 49 E. 1.2 mit Hinweisen SVR 2008 IV Nr. 23 S. 72 E. 2.1). Diese Rechtsprechung, wonach von der Vermutung auszugehen ist, dass mit zumutbarer Willensanstrengung trotz der Schmerzen eine leidensangepasste Tätigkeit ausgeübt werden kann, kommt insbesondere dann zur Anwendung, wenn zwar gewisse somatische Befunde erhoben wurden, diese die geklagten Schmerzen jedoch nur zu einem kleineren Teil erklären können (vgl. beispielsweise Urteil des Bundesgerichts 8C_591/2009 vom 27. November 2009 E. 4.2).

Gemäss dieser im Zusammenhang mit der Problematik von somatoformen Schmerzstörungen entwickelten Rechtsprechung setzt die - nur in Ausnahmefällen anzunehmende - Unzumutbarkeit einer willentlichen Schmerzüberwindung das Vorliegen einer mitwirkenden, psychisch ausgewiesenen Komorbidität von erheblicher Schwere, Intensität, Ausprägung und Dauer oder aber das Vorhandensein anderer qualifizierter, mit gewisser Intensität und Konstanz erfüllter Kriterien voraus (BGE 130 V 352; vgl. auch beispielsweise Urteil des Bundesgerichts 8C_362/2009 vom 14. Dezember 2009 E. 5 f.). Eine solche psychische Komorbidität stellt zum Beispiel eine depressive Störung grösseren Ausmasses dar (BGE 132 V 65 E. 4.2.2).

E. 6.4

Gemäss Art. 4 Abs. 2 IVG gilt die Invalidität als eingetreten, sobald sie die für die Begründung des Anspruchs auf die jeweilige Leistung erforderliche Art und Schwere erreicht hat (sogenannter leistungsspezifischer Versicherungsfall; vgl. BGE 137 V 417 E. 2.2.1 und 2.2.4; SVR 2007 IV Nr. 7 E. 1.1).

E. 6.5

Die seit dem 1. Januar 2004 massgeblichen Rentenabstufungen geben bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 % Anspruch auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 % Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG). Gemäss Art. 29 Abs. 4 IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 % entsprechen, nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen, was für die Staaten der Europäischen Union (EU) der Fall ist. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stellt diese Vorschrift eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 275 E. 6c).

E. 6.6

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 dabei, 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 Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4 mit Hinweisen). Die - arbeitsmedizinische - Aufgabe der Ärzte und Ärztinnen besteht darin, sich dazu zu äussern, inwiefern die versicherte Person in ihren körperlichen oder geistigen Funktionen leidensbedingt eingeschränkt ist.

E. 6.7.1

Wurde eine Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades verweigert, so wird nach Art. 87 Abs. 4 IVV eine neue Anmeldung nur geprüft, wenn die Voraussetzungen gemäss Abs. 3 dieser Bestimmung erfüllt sind. Danach ist im Leistungsbegehren gleich wie im Revisionsgesuch glaubhaft zu machen, dass sich der Grad der Invalidität der versicherten Person in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert hat. Tritt die Verwaltung auf die Neuanmeldung ein, so hat sie die Sache materiell abzuklären und sich zu vergewissern, ob die von der versicherten Person glaubhaft gemachte Veränderung des Invaliditätsgrades

auch tatsächlich eingetreten ist; sie hat demnach in analoger Weise wie bei einem Revisionsfall nach Art. 17 Abs. 1 ATSG vorzugehen (vgl. dazu BGE 130 V 71; AHI 1999 S. 83 E. 1b mit Hinweisen). Stellt sie fest, dass der Invaliditätsgrad seit Erlass der früheren rechtskräftigen Verfügung keine Veränderung erfahren hat, so weist sie das neue Gesuch ab. Andernfalls hat sie zunächst noch zu prüfen, ob die festgestellte Veränderung genügt, um nunmehr eine anspruchsbegründende Invalidität zu bejahen, und hernach zu beschliessen. Im Beschwerdefall obliegt die gleiche materielle Prüfungspflicht auch dem Gericht (BGE 130 V 71 E. 3.2.2 f.).

E. 6.7.2

Eine Änderung des Invaliditätsgrades setzt stets auch eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse voraus. Zu vergleichen ist dabei der Sachverhalt im Zeitpunkt der letzten der versicherten Person eröffneten rechtskräftigen Verfügung, welche auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs (bei Anhaltspunkten für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustandes) beruht; vorbehalten bleibt die Rechtsprechung zur Wiedererwägung und prozessualen Revision (BGE 130 V 71 E. 3.2.3). Ferner muss die Veränderung der Verhältnisse erheblich, das heisst hinsichtlich der Auswirkungen auf den Invaliditätsgrad rentenwirksam sein (siehe Art. 17 ATSG, BGE 130 V 343 E. 3.5 mit Hinweisen). Unter revisionsrechtlichen Gesichtspunkten - welche gleichermassen für das Neuanmeldungsverfahren gelten (vgl. BGE 133 V 108 E. 5.2; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 658/05 vom 27. März 2006 E. 4.4) - ist die unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Sachverhaltes unerheblich (BGE 112 V 371 E. 2b mit Hinweisen; SVR 1996 IV Nr. 70 S. 204 E. 3a).

E. 6.7.3

Zeitliche Vergleichsbasis für die Beurteilung einer anspruchserheblichen Änderung des Invaliditätsgrades bilden die letzte rechtskräftige Verfügung oder der letzte rechtskräftige Einspracheentscheid, welche oder welcher auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Invaliditätsbemessung beruht (BGE 133 V 108; vgl. auch BGE 130 V 71 E. 3.2.3 und Urteil des Bundesgerichts 9C_438/2009 vom 26. März 2010 E. 1 mit Hinweisen).

E. 6.8.1

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

E. 6.8.2

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 Darlegung der Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Expertinnen und Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft des Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen

Stellungnahme als Bericht oder als Gutachten (vgl. dazu das Urteil des Bundesgerichts I 268/2005 vom 26. Januar 2006 E. 1.2, mit Hinweis auf BGE 125 V 352 E. 3a).

E. 7.1

Somit ist vorliegend zu prüfen, ob seit dem 8. November 2002 (letztmaliger materieller Rentenentscheid) bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung am 7. Mai 2012 eine erhebliche Änderung der Verhältnisse eingetreten ist, welche (rückwirkend) einen Rentenanspruch begründet.

E. 7.2

Die IV-Stelle des Kantons Solothurn begründete die letztmalige materiell rentenabweisende Verfügung vom 8. November 2002 (kant. IV act. 20) damit, dass dem Beschwerdeführer die bisherige Tätigkeit im Pensum von 50 % bzw. leichte körperliche wie auch mittelschwere Tätigkeiten, ohne Heben von Lasten über 10 kg und Vermeidung von repetitivem Bücken und Tragen, zu 100 % zumutbar seien und somit ein rentenausschliessendes Einkommen erzielt werden könne. Diese Begründung stützt sich in medizinischer Hinsicht auf das rheumatologische Gutachten vom 23. Mai 2002 von Dr. E. _____, Dr. F. _____ und Dr. G. _____ (kant. IV act. 18). Daraus geht im Wesentlichen Folgendes hervor: Die drei Gutachter nannten in ihrer Expertise als Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit ein chronisch rezidivierendes lumbospondylogenes Syndrom links, bestehend seit dem Jahr 1994, mit/bei: - altersentsprechenden degenerativen Veränderungen (Diskopathie L4/5, leichte Spondylarthrose L5/S1); - torsionskotiischer Fehlhaltung; - rechtsbetonter muskulärer Dysbalance; - abdominaler Adipositas (Body-Mass-Index 25.9 kg/m²); - Verdacht auf intermittierende ISG-Blockaden rechtsbetont. Als Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit gaben Dr. E. _____, Dr. F. _____ und Dr. G. _____ folgende an: chronisch rezidivierendes Zervikalsyndrom, bestehend seit dem Jahr 1994 - spondylogene Ausstrahlungen mit linksseitigem Zervikobrachial- und Zervikozephalosyndrom; - partielle Blockwirbelbildung C2/3, keine degenerative Veränderungen (Magnetresonanztomographie [MRI] vom August 2000); - muskuläre Dysbalance, Fehlhaltung; diskrete Periarthropathie humeroscapularis links, Beginn unbekannt, mit/bei leichter Impingementsymptomatik; gemischte Hyperlipidämie; Nikotinabusus; Ulkus Bulbus duodeni im Jahre 1979. Auf der psychisch-geistigen Ebene bestünden keine Einschränkungen. Körperlich bestehe aufgrund der lumbalen und zervikalen Rückenproblematik aus rheumatologischer Sicht eine qualitative Beeinträchtigung für schwere körperliche Arbeit. Diese sei dem Beschwerdeführer nicht möglich, vor allem wenn Lasten gehoben und getragen werden müssten, und nicht mehr zumutbar. Für körperliche Schwerarbeit sei er infolge der degenerativen Wirbelveränderungen nicht geeignet. Quantitativ betrage die Beeinträchtigung für schwere körperliche Arbeiten 100 %. Für mittelschwere und leichte körperliche Arbeiten bestünden rheumatologischerseits hingegen keine Einschränkungen. Nicht ideal seien sicherlich repetitive Tätigkeiten mit monotonen Bewegungen, mit häufigem Bücken oder Heben von Lasten über 10 bis 15 kg. Eine regelmässige, ausgewogene muskuläre Beanspruchung während der Arbeit - wie beispielsweise die mittelschwere Arbeit als Magaziner - wäre aus rheumatologischer Sicht sogar wünschenswert, um die aktuell bestehenden muskulären Dysbalancen zu vermindern. Aus rheumatologischer Sicht wäre die aktuelle leichte körperliche Tätigkeit in der A. _____-Non-Food-Filiale Q. _____ zu 100 % zumutbar. Für diese Tätigkeit sei der Beschwerdeführer voll belastbar. Auch eine mittelschwere Tätigkeit im A. _____, wo

keine Lasten über 10 kg gehoben werden müssten und repetitives Bücken und Tragen vermieden werden könne, wäre voll zumutbar. Seit Januar 2000 bestehe konstant eine Arbeitsfähigkeit von 50 %. Mittelschwere körperliche Tätigkeiten, welche den oben erwähnten Anforderungen genügten, seien acht Stunden pro Tag zumutbar. Für leichte körperliche Arbeit mit Wechselbelastung und ohne Heben von Gewichten über 5 bis 10 kg bestehe keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Limitierend bezüglich Leistungsfähigkeit dürfe wohl jedoch die Motivation des Beschwerdeführers sein, welcher der Ansicht sei, unmöglich mehr als vier Stunden täglich arbeiten zu können und das nur unter den aktuellen Bedingungen ohne Leistungs- und Zeitdruck, wo er sich die Arbeit selber einteilen könne. Es sei prognostisch sehr ungünstig, dass der Beschwerdeführer fest überzeugt sei, wegen seiner Schmerzen nicht mehr als 50 % arbeiten zu können. Diese Haltung sei der entscheidende Faktor dafür, dass jeder Versuch, die Arbeitstätigkeit zu steigern, zum Scheitern verurteilt sein werde. Der Beschwerdeführer werde in der Realität wahrscheinlich wegen persönlichen Faktoren maximal 50 % arbeiten können. Wegen der muskulären Dekonditionierung wäre es prognostisch falsch, eine Tätigkeit ohne jegliche Muskelbeanspruchung anzustreben.

E. 7.3

Wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, kann aufgrund der vorliegenden medizinischen Akten nicht abschliessend entschieden werden, ob sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers seit dem 8. November 2002 gegenüber dem Vorzustand wesentlich verschlechtert hat oder nicht. Zwar erhellt sich aus den dem Gericht vorliegenden Berichten, dass der Beschwerdeführer nach wie vor an mehreren gesundheitlichen Problemen leidet. Wie weit er seit dem 8. November 2002 in seiner verbleibenden Leistungsfähigkeit zusätzlich eingeschränkt ist, lässt sich den verfügbaren Akten indes nicht mit der erforderlichen Klarheit und Begründetheit entnehmen.

E. 7.3.1.1

Dr. J. _____ hielt in seinem rheumatologischen Teilgutachten vom 14. Dezember 2010 (IV-act. 46 S. 29-36) zuhanden der ZMB folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit fest: - Panvertebralsyndrom mit einer zervikospondylogenen Komponente beidseits und einer chronischen lumbospondylogenen Komponente links bei - kleinsten degenerativen plurisegmentalen Veränderungen der Halswirbelsäule; - bekannter Diskopathie L4/5, Spondylarthrose L5/S1; - partieller Synostose der Wirbelkörper C2-C3; - rechtskonvexer torakolumbalen Skoliose; lumbaler Hyperlordose; - Dekonditionierung und Muskeldefizit; - chronische Gonalgie links bei/mit - Bakerziste links; - Varus-Knie. Rheumatologische Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit nannte Dr. J. _____ keine. In einer dem Gesundheitszustand angepassten Tätigkeit sei der Beschwerdeführer arbeitsfähig in einem Umfang von 100 % mit einer maximalen Arbeitsleistung von 100 % seit dem Jahr 2007. In seiner letzten Tätigkeit als Magaziner, die seit 2000 das Sammeln von leeren Kartons, Plastik, Papier etc. eingeschlossen habe, welche in Pressen oder Abfallsäcke zu werfen gewesen seien, sei der Beschwerdeführer seit dem 31. Januar 2007 arbeitsfähig im Rahmen eines normalen Arbeitstags von 8 bis 9 Stunden, mit einer Verminderung der Leistungsfähigkeit um 10 %. Mit dem Auftreten der Schwellung an der Kniekehle links, bewertet als Bakerziste und aktuell schmerzhaft, sei der Beschwerdeführer - immer für die letzte Tätigkeit als Magaziner mit dem oben zitierten Pflichtenheft - arbeitsfähig im Rahmen eines normalen Arbeitstags von 8 bis 9 Stunden, aber mit einer Verminderung der Leistungsfähigkeit um 30 % seit dem 25. Oktober 2010,

dem Datum der Ultraschalluntersuchung der linken Kniekehle. Als Hausmann sei der Beschwerdeführer seit Januar 2007 arbeitsfähig im Rahmen eines üblichen Arbeitstags mit einer maximalen Leistungsfähigkeit (IV-act. 46 S. 34-36).

E. 7.3.1.2

Auf dieses Gutachten kann nicht abgestellt werden. Denn ob seit dem 8. November 2002 in rheumatologischer Hinsicht eine wesentliche Veränderung des Gesundheitszustands bezüglich der Arbeitsfähigkeit eingetreten ist oder nicht, kann aufgrund des Gutachtens Dr. J. _____s nicht beurteilt werden. Der Experte nahm keinen direkten Vergleich des gesundheitlichen Zustands mit jenem anfangs November 2002 vor. Weiter äussert sich Dr. J. _____ überhaupt nicht zur Frage, ob die Tätigkeit als Magaziner/Lagermitarbeiter als solche weiterhin zumutbar ist. Die vom Beschwerdeführer zuletzt ausgeübte Tätigkeit bei A. _____ war eine individuell behinderungsangepasste Tätigkeit (vgl. kant. IV-act. 18 S. 4, 8 und 11 f. sowie kant. IV-act. 39 S. 3), welche nicht mit jeglicher Tätigkeit als Magaziner/Lagermitarbeiter gleichgesetzt werden kann. Diesbezüglich nahm Dr. J. _____ keinerlei Differenzierung vor. Auch geht aus der Expertise Dr. J. _____s nicht hervor, welche Tätigkeiten generell leidensangepasst wären. Er äussert sich lediglich zur zuletzt bei A. _____ ausgeübten individuell angepassten Tätigkeit sowie dazu, welche Einzelverrichtungen der Beschwerdeführer noch vornehmen könnte, ohne diese näher bestimmten Tätigkeiten zuzuordnen. Ferner begründet Dr. J. _____ nicht mit eigenen objektiven Befunden, wieso leidensangepasste Tätigkeiten seit dem Jahr 2007 allgemein zu 100 % zumutbar sein sollen. Sodann ist unklar, wieso seit dem 31. Januar 2007 in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit, welche per dato gekündigt war, die Leistungsfähigkeit um 10 % vermindert sein soll. Schliesslich ist ebenfalls nicht einsichtig, weshalb seit ebenfalls Januar 2007 - auf dessen Ende die zuletzt ausgeübte Erwerbstätigkeit gekündigt worden war - eine vollschichtige Arbeitsfähigkeit als Hausmann anzunehmen ist.

E. 7.3.2.1

Dr. K. _____ und Dr. L. _____ diagnostizierten in ihrem psychiatrischen Teilgutachten vom 28. Januar 2011 (IV-act. 46 S. 22-28) zuhanden der ZMB ein anhaltendes somatoformes Schmerzsyndrom (ICD-10 F45.4) sowie depressive Aspekte insbesondere korrelativ zum familiären Umfeld. Es könne eine psychiatrisch begründete Arbeitsunfähigkeit infolge der plötzlichen Kündigung der letzten Arbeitsstelle am 31. Januar 2007 anerkannt werden. Der Anteil der psychiatrisch begründeten Arbeitsunfähigkeit habe zeitlich variiert. Für den Monat August 2008 bestätige sich eine einmonatige vollständige Arbeitsunfähigkeit, welche sich um 50 % seit dem Beginn des Folgemonats, dem 1. September 2008, reduziert habe. Seit dem 31. Januar 2007 könne eine Arbeitsunfähigkeit von 20 % anerkannt werden. Die Arbeitsfähigkeit für jegliche Tätigkeit, die den Kompetenzen des Beschwerdeführers angepasst sei, betrage 80 %. Die psychiatrischerseitige Verminderung der Arbeitsfähigkeit um 20 % bestehe im Einzelnen wegen der empfundenen Schmerzen des Beschwerdeführers und eines Gefühls der Unsicherheit auch wegen langjähriger Abwesenheit von der Arbeitswelt. Einfache Tätigkeiten könnten in einem Umfang von 80 % ab sofort ausgeführt werden. Die Tätigkeit als Hausmann könne der Beschwerdeführer vollständig ausüben. Die mittelfristige Prognose sei positiv. Die depressiven Aspekte seien unbestrittenermassen keine offene depressive Störung gemäss ICD-10. Möglicherweise bestehe das Risiko einer Verschlechterung der psychischen Verfassung fort, sowohl wegen somatoformen als auch wegen depressiven Aspekten. Es sei wohl geringer bei einer nächsten Eingliederung in die

Arbeitswelt (IV-act. 46 S. 27 f.).

E. 7.3.2.2

Dieses psychiatrische Gutachten erweist sich in inhaltlicher Hinsicht vorliegend als unvollständig, objektiv nicht nachvollziehbar und nicht schlüssig. Die beiden psychiatrischen Gutachter nannten keine Diagnose gemäss ICD-10, welche sich ausdrücklich auf die Arbeitsfähigkeit auswirkt. Sie begnügten sich mit einer allgemein gehaltenen Diagnosefeststellung. Da die Experten den darin aufgeführten depressiven Aspekten keinen Krankheitswert gemäss ICD-10 zumessen und die dabei erwähnten Faktoren des familiären Umfelds rein psychosoziale bzw. soziokulturelle Faktoren darstellen, fällt jedoch diese Teildiagnose als Grundlage für eine invaliditätsrelevante Arbeitsunfähigkeit ausser Acht (vgl. E. 6.3.2 vorstehend). Auch kann eine plötzliche Kündigung der Arbeitsstelle per se kein Grund für eine psychiatrisch bedingte Arbeitsunfähigkeit sein, ist eine Stellenkündigung doch eindeutig kein anerkannter unmittelbarer Grund für eine psychische Krankheit gemäss ICD-10. Es ist daher davon auszugehen, dass die beiden Gutachter sich bei der diesbezüglichen Anerkennung einer 20%igen Arbeitsunfähigkeit auf die subjektiven Äusserungen des Beschwerdeführers stützten. Für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit ist aber die subjektive Einschätzung des Beschwerdeführers nicht entscheidend. Massgebend ist allein die medizinisch begründete und nachvollziehbare Einschätzung der Arbeitsfähigkeit, wobei es sich hierbei um eine medizinisch-theoretische Beurteilung handelt. Sodann geht aus der Expertise nicht hervor, warum der Beschwerdeführer im August 2008 während eines Monats vollständig und danach zu 50 % arbeitsunfähig gewesen sein soll. Hierfür fehlt jegliche Begründung. Wann die 50%ige Arbeitsunfähigkeit sich wieder auf die danach beschriebene 20%ige Arbeitsunfähigkeit verminderte, wird von Dr. K. _____ und Dr. L. _____ ebenfalls nicht erläutert. Zudem ist unklar, wieso die angeblich kündigungsbedingte 20%ige Arbeitsunfähigkeit schliesslich zu einer dauerhaften 20%igen Arbeitsunfähigkeit werden konnte, welche mit den empfundenen Schmerzen des Beschwerdeführers und einem Unsicherheitsgefühl auch wegen langjähriger Abwesenheit von der Arbeitswelt begründet wird. Sowohl das Schmerzempfinden als auch das beschriebene Unsicherheitsgefühl stützen sich ebenfalls offensichtlich auf subjektive Angaben des Beschwerdeführers und stellen keinen objektiven psychiatrischen Befund dar. Der Expertise sind weiter insbesondere keine objektiv nachvollziehbare Ausführungen zur Überwindbarkeit der diagnostizierten Schmerzstörung zu entnehmen. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung setzt die Beurteilung der invalidisierenden Wirkung von Schmerzstörungen eine gesamthafte Prüfung der Sachlage nach den in BGE 130 V 352 formulierten Kriterien voraus (Urteil des Bundesgerichts 8C_420/2011 vom 26. September 2011 E. 2.4.2). Eine solche Prüfung fehlt vorliegend. Desgleichen haben die beiden Experten es unterlassen, sich mit dem in den Akten beschriebenen Benzodiazepin- und Analgetica-Abusus (kant. IV-act. 69) auseinanderzusetzen. Warum der Beschwerdeführer als Hausmann uneingeschränkt tätig sein kann, während ihm einfache Tätigkeiten - wozu hinsichtlich des Anforderungsprofils auch die Haushaltstätigkeit zu zählen ist - bloss zu 80 % zumutbar sein sollen, wird im Gutachten ebenfalls nicht ausgeführt.

E. 7.3.3.1

Dr. M. _____ und Dr. N. _____ führten in ihrem pluridisziplinären (Gesamt-)Gutachten vom 24. März 2011 (IV-act. 46 S. 1-21) als Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit alle von Dr. J. _____, Dr. K. _____ und Dr. L. _____ erwähnten

Diagnosen an. Als einzige Diagnose ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit nannten Dr. M._____ und Dr. N._____ einen chronischen übermässigen Tabakkonsum (IV-act. 46 S. 14 f.). Der aktuelle Grad der Arbeitsfähigkeit in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Magaziner werde auf 70 % geschätzt, verstanden als Reduktion der Leistung im Verlauf eines ganzen Arbeitstags. Die Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit stammten aus den untersuchten rheumatischen und psychiatrischen Leiden. Die von den Teilgutachtern beschriebenen Arbeitsunfähigkeiten könnten nicht summiert werden. Zusammenfassend sei aus physischer und psychischer Sicht der aktuelle Grad der Arbeitsfähigkeit in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Magaziner mit 70 % einzuschätzen. Die Arbeitsunfähigkeit habe ab der plötzlichen Kündigung durch den letzten Arbeitgeber, also dem 31. Januar 2007, 20 % betragen. Seit dem 25. Oktober 2010 sei eine 70%ige Arbeitsfähigkeit vorhanden. Aus den von Dr. J._____, Dr. K._____ und Dr. L._____ beschriebenen Profilen noch zumutbarer Tätigkeiten folgerten Dr. M._____ und Dr. N._____, dass in einer für den Gesundheitszustand geeigneten Tätigkeit, welche die beschriebenen Einschränkungen berücksichtige, seit dem 31. Januar 2007 eine Arbeitsfähigkeit von 80 % vorhanden sei. Diese sei zu verstehen als Verminderung der Leistungsfähigkeit im Verlauf eines ganzen Arbeitstags (IV-act. 46 S. 18-21).

E. 7.3.3.2

Insgesamt erscheint das Gutachten als oberflächlich und wenig detailliert, wobei nicht erkennbar ist, ob diese Oberflächlichkeit ebenfalls auf die Untersuchung selbst zutrifft. Dr. M._____ und Dr. N._____ übernahmen im Wesentlichen einfachhin die Ergebnisse der beiden Teilgutachten (E. 7.3.1-2 vorstehend) und fügten sie zu einem Gesamtergebnis zusammen. Eine eigene fachärztliche Auseinandersetzung mit der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers ist nicht ersichtlich. Unter anderem fehlt eine kritische Auseinandersetzung mit den von Dr. K._____ und Dr. L._____ gestellten Diagnosen. So entging Dr. M._____ und Dr. N._____ bereits bei der Aufzählung der Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit, dass die diagnostizierten depressiven Aspekte und Faktoren des familiären Umfelds praxisgemäss (vgl. E. 6.3.2 vorstehend) von vornherein keine invaliditätsrelevante Arbeitsunfähigkeit zu begründen vermögen. Die einzige diagnostische Eigenleistung von Dr. M._____ und Dr. N._____ ist die Erwähnung eines chronischen übermässigen Tabakkonsums. Der Frage, ob allenfalls internistisch-allgemeinmedizinische Befunde die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers dauerhaft beeinflussen, gingen die beiden Ärzte überhaupt nicht näher nach. Entsprechend fehlt auch eine darauf gestützte einlässliche polydisziplinäre Auseinandersetzung mit dem Gesundheitszustand des Beschwerdeführers. Die Expertise leuchtet in der Darlegung der medizinischen Zustände und Zusammenhänge entsprechend nicht ein, und sind auch die Schlussfolgerungen des medizinischen Experten nicht nachvollziehbar. Das Gutachten Dr. M._____s und Dr. N._____s entspricht den praxisgemässen Anforderungen an den Beweiswert eines Arztberichts nicht.

E. 7.3.4

Dr. R._____, Spezialärztin FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, wie auch Dr. med. S._____, Fachärztin FMH für Allgemeine Medizin, beide Ärztinnen des RAD Rhone, stützten sich in ihren Stellungnahmen vom 10. Juni 2011, 12. Juli 2011, 17. Oktober 2012 und 31. Oktober 2012 auf das ZMB-Gutachten, berücksichtigten ihrerseits aber auch die anderen in den Akten liegenden medizinischen Unterlagen und würdigten sie selbständig.

E. 7.3.4.1

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 bestehen. 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 medizinischen Dienste kann für den Fall, dass ihnen materiell Gutachtensqualität zukommen soll, nur ab-gestellt werden, wenn sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 694/05 vom 15. Dezember 2006 E. 2). Die RAD-Ärzte müssen sodann über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen. Für die Eignung eines Arztes als Gutachter in einer bestimmten medizinischen Disziplin ist ein entsprechender spezialärztlicher Titel des berichtenden oder zumindest des den Bericht visierenden Arztes vorausgesetzt (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 178/00 vom 3. August 2000 E. 4a; Urteile des Bundesgerichts 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 hingegen, 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 an sich ist somit kein Grund, um einen RAD-Bericht in Frage zu stellen. Dies gilt insbesondere dann, 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 Bundesgerichts 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).

E. 7.3.4.2

Die RAD-Psychiaterin Dr. R. _____ schrieb in ihrer Stellungnahme vom 10. Juni 2011 (IV-act. 56 S. 5 f.), psychiatrischerseits könne dem Gutachten aus I. _____ in jeder Hinsicht gefolgt werden. Die Arbeitsunfähigkeit von 20 % seit dem 31. Januar 2007 in allen Tätigkeiten sei angepasst gleich wie der Vorschlag einer (Arbeits-)Wiederaufnahme. Der Beschwerdeführer habe genügend Ressourcen, um angesichts seiner Schmerzen eine Tätigkeit wiederaufzunehmen. Es gebe keine Anzeichen, dass der Beschwerdeführer damit fortfahre, Benzodiazepine zu nehmen. Es lasse sich die Diagnose einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung gemäss ICD-10 F45.4 stellen. In ihrer Stellungnahme vom 17. Oktober 2012 führte Dr. R. _____ sodann aus, die Dauer der verschiedenen vom Beschwerdeführer innegehabten Arbeitsstellen - sechs Jahre in einer Schuhfabrik, elf Jahre bei der T. _____ und fünf Jahre bei A. _____ zu 100 % - und die Fähigkeit des Beschwerdeführers, eine lange und befriedigende Ehe zu führen - 30 Jahre -, seien zwei Hauptzeichen, welche gegen eine manifeste Persönlichkeitsstörung sprächen. Die im Jahre 2008 gezeigte Änderung im Verhalten sei sehr wahrscheinlich im Zusammenhang mit dem Benzodiazepinabusus zu sehen. Die allgemeinen Kriterien für eine Persönlichkeitsstörung

seien nicht erfüllt. Dasselbe gelte für die eine histrionische Persönlichkeitsstörung betreffenden Kriterien, zumal das augenfälligste Kriterium, die emotionale Labilität, dem Benzodiazepinabusus zugeschrieben werden müsse. Dr. K._____ schliesse in seinem Gutachten die Persönlichkeitsstörung implizit aus. Das Ich und seine Funktionsweise bezeichneten keine psychiatrische Krankheit per se und erlaubten keinen Miteinbezug in die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit auf lange Sicht.

E. 7.3.4.3

Auf diese Beurteilungen der RAD-Psychiaterin Dr. R._____ kann klarerweise ebenfalls nicht abgestellt werden. Denn ihre Einschätzung, welche Dr. R._____ vornehmlich auf das nicht nachvollziehbare ZMB-Gutachten abstützt, stellt eine blossе Mutmassung aufgrund der Akten dar. Dabei fehlt eine kritische Auseinandersetzung mit den offensichtlichen Mängeln der ZMB-Expertise; die RAD-Ärztin stellt vielmehr gänzlich auf dieses ab. Die RAD-Psychiaterin hat den Beschwerdeführer nie selber untersucht, so dass ihre mutmassende Einschätzung die Mängel dieses Gutachtens in psychiatrischer Hinsicht nicht zu beheben vermag. Eine eigene, mit objektiven Befunden argumentierende Begründung Dr. R._____s für die von ihr attestierte Arbeitsunfähigkeit von 20 % seit dem 31. Januar 2007 in allen Tätigkeiten ist nicht vorhanden.

E. 7.3.4.4

In ihrer Stellungnahme vom 12. Juli 2011 (IV-act. 56 S. 7-12) nannte die RAD-Allgemeinmedizinerin Dr. S._____ als Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung gemäss ICD-10 F45.9. Als Diagnose ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit gab die RAD-Ärztin chronische Gonalgien mit/bei Bakerzyste links und einer Genua valga sowie eine diskrete Periarthropathie humeroscapularis links, mit leichter Impingementsymptomatik, eine gemischte Hyperlipidämie, einen chronischen Nikotinabusus, einen Status nach Parotitis links (Jahr 1997) sowie einen Status nach Ulcus bulbi duodeni (Jahr 1979) an. Seit dem 31. Januar 2007 bestehe in einer angepassten Tätigkeit eine 20%ige Arbeitsunfähigkeit, und seit dem 25. Oktober 2010, dem Ultraschall der Kniekehle links, sei in der angestammten Tätigkeit eine 30%ige Arbeitsunfähigkeit vorhanden. Eine adaptierte Tätigkeit könne sofort aufgenommen werden. Möglich sei eine vollzeitliche Arbeit mit vermehrten Pausen, das heisst einer Leistungseinschränkung von 20 %. Eine wechselbelastende Arbeitshaltung sei zu bevorzugen. Der Beschwerdeführer könne selten Lasten von maximal 25 kg tragen. Schwere Arbeiten sowie alle längeren oder wiederholten rückenbelastenden Zwangshaltungen seien zu meiden. Die Prognose sei sowohl in psychiatrischer wie in somatischer Hinsicht als gut zu bezeichnen. Die Arbeitsfähigkeit könne sowohl in der zuletzt ausgeübten wie in einer angepassten Tätigkeit mittelfristig gesteigert werden. Jegliche Tätigkeit, welche die genannten Einschränkungen berücksichtige, sei möglich. In ihrer Stellungnahme vom 31. Oktober 2012 führte RAD-Ärztin Dr. S._____ neu als weitere Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit chronische Gonalgien mit/bei Bakerzyste links und einer Genua valga gemäss ICD-10 M25.5 an. Die verbleibenden Nebendiagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit ergänzte Dr. S._____ mit der Diagnose "histrionische Persönlichkeitszüge". Im Übrigen hielt Dr. S._____ an ihrer Stellungnahme vom 12. Juli 2011 fest. Die aus den Kniebeschwerden resultierende Beeinträchtigung sei in den Einschränkungen für schwere Arbeiten, im weiteren Sinne auch in der vermehrten Pausenbedürftigkeit bzw. der Leistungseinbusse mitberücksichtigt worden. Eine Bakerzyste bewirke keine Arbeitsunfähigkeit. Eine solche Zyste sei Ausdruck

einer Gelenksarthrose, welche die beschriebenen Kniebeschwerden erkläre. Es handle sich um eine in geringem Ausmass relevante Arthrose, da der Bewegungsumfang im Knie erhalten sei. Eine Unmöglichkeit für wechselbelastende Tätigkeiten ergebe sich daraus nicht, da eine gewisse Aktivität bei Abnützung wünschenswert sei. Die Diagnose einer Persönlichkeitsstörung sei von den Gutachtern ausgeschlossen worden. Ein Tinnitus könne ausser bei Vorliegen einer damit verbundenen psychiatrischen Störung keine Arbeitsunfähigkeit begründen. Der Psychiater habe diesbezüglich weder anamnestische Klagen noch Befunde erheben können, womit der Tinnitus versicherungsmedizinisch nicht weiter abklärungsbedürftig gewesen sei.

E. 7.3.4.5

Die beiden Stellungnahmen Dr. S. _____s vom 12. Juli 2012 und 31. Oktober 2012 sind die einzigen ärztlichen Berichte, die eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung gemäss ICD-10 F45.9 erwähnen. Die psychiatrischen Experten Dr. K. _____ und Dr. L. _____ (E. 7.3.2.1 vorstehend) wie auch die RAD-Psychiaterin Dr. R. _____ (E. 7.3.4.2 hiervor) sprechen von einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung gemäss ICD-10 F45.4. Zudem hat Dr. S. _____ die Diagnose "histrionische Persönlichkeitszüge" festgehalten, ohne dass aus den vorliegenden Berichten der psychiatrischen Fachärzte eine solche Diagnose hervorgeht. Dr. S. _____ ist nicht psychiatrische Fachärztin, so dass sie die betreffenden psychiatrisch-fachärztlichen Feststellungen von vornherein nicht durch eine eigene Ansicht zu ersetzen vermag. Im Übrigen hat auch Dr. S. _____ den Beschwerdeführer nie selbst untersucht. In ihrer Einschätzung der verbleibenden Arbeitsfähigkeit stützt sich die RAD-Allgemeinmedizinerin auf das ZMB-Gutachten, ohne dessen eindeutige Mängel zu erkennen und sich mit ihnen kritisch auseinanderzusetzen. Die Angabe Dr. S. _____s, dass seit dem 25. Oktober 2010 eine 30%ige Arbeitsunfähigkeit vorhanden sei, wobei der Beschwerdeführer eine vollzeitliche Arbeit mit einer Leistungseinschränkung von 20 % aufnehmen könne, ist zudem widersprüchlich. Beide Angaben beziehen sich nämlich auf behinderungsangepasste Tätigkeiten. Somit kann bei der Entscheidfindung auf die Stellungnahmen Dr. S. _____s vom 12. Juli 2011 und 31. Oktober 2012 nicht abgestützt werden.

E. 7.3.5

Auf die Aussagen der anderen Ärzte kann ebenfalls nicht abgestellt werden.

E. 7.3.5.1

Dr. med. U. _____, Facharzt FMH für Rheumatologie, führte am 21. März 2007 bloss aus, dass die psycho-soziale Situation kritischer sei, da der Beschwerdeführer ab Oktober 2006 als Lagerist bei A. _____ gekündigt worden und seit Januar 2007 arbeitslos sei. Aus rheumatologischer Sicht sei der Beschwerdeführer aktuell voll erwerbsfähig ohne Einschränkung der Leistungsfähigkeit (kant. IV-act. 56 S. 5 f.). Eine Einschätzung der Arbeitsfähigkeit im Verlauf seit dem 8. November 2002 fehlt. Darüber hinaus ist Dr. U. _____ kein psychiatrischer Facharzt, so dass seine Feststellung betreffend die psycho-soziale Situation des Beschwerdeführers bei der Entscheidfindung von vornherein nicht berücksichtigt werden könnte.

E. 7.3.5.2

Dr. D. _____ äusserte sich letztmals am 21. August 2007 zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers, und zwar lediglich mittels einer Aufzählung der sich auf die Arbeitsfähigkeit auswirkenden Diagnosen. Dr. D. _____ verwies im Übrigen auf den

Bericht Dr. U. _____s vom 21. März 2007 (kant. IV-act. 56 S. 1 f.).

E. 7.3.5.3

Dr. med. V. _____, Fachärztin FMH für Innere Medizin und Rheumatologie, wies in ihrem Bericht vom 27. Oktober 2008 (kant. IV-act. 68 S. 7-9) zuhanden der IV-Stelle des Kantons Solothurn darauf hin, dass sie zur aktuellen Arbeitsunfähigkeit keine Angaben machen könne, denn diese sei wohl vorwiegend durch die psychiatrische Krankheit bedingt. Am 27. April 2009 schrieb Dr. V. _____ der Solothurner IV-Stelle (kant. IV-act. 74 S. 1-4), eine multidisziplinäre Begutachtung sei zu befürworten. Die Ärztin berichtete, dass sie aufgrund ihrer bisherigen Beobachtungen und der neuen Befunde der bildgebenden Untersuchung nicht mit endgültiger Sicherheit darüber Auskunft geben könne, in welchem Ausmass die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers eingeschränkt sei und in welchem Ausmass diese Einschränkungen durch psychische und krankheitsfremde Faktoren mitbestimmt würden. Eine Stellungnahme Dr. V. _____s zum ZMB-Gutachten oder ein von ihr nach dieser Expertise erstellter medizinischer Bericht findet sich in den Akten nicht.

E. 7.3.5.4

Dr. med. Y. _____, Assistenzarzt, und Dr. med. Z. _____, Oberarzt, beide tätig am Psychiatrischen Ambulatorium AA. _____, teilten in ihrem Bericht vom 21. Oktober 2008 (kant. IV-act. 69) der IV Stelle des Kantons Solothurn mit, die tatsächliche Leistungsfähigkeit, vor allem der zeitliche Rahmen, sei zum jetzigen Zeitpunkt schwer abzuschätzen. Eine Abklärung in einer geeigneten IV-Institution könne diesbezüglich Aufschluss geben. Eine nach der ZMB-Begutachtung erstattete ärztliche Stellungnahme oder ein entsprechender Bericht Dr. Y. _____s und Dr. Z. _____s liegt ebenfalls nicht bei den Akten.

E. 7.3.5.5

Dr. med. BB. _____, Facharzt FMH für Allgemeine Medizin, Arzt des RAD der IV-Stellen Bern/Freiburg/Solothurn, ging in seinen Stellungnahmen vom 10. März 2009 (kant. IV-act. 71 S. 2-4) und 11. August 2009 (kant. IV-act. 77 S. 2-3) davon aus, dass der Beschwerdeführer keine einzige Diagnose aufweise, welche sich auf die Arbeitsfähigkeit auswirkt. Er sei unverändert in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Lagermitarbeiter und in einer angepassten Verweistätigkeit zu 100 % arbeitsfähig. Bei Schwerarbeit seien funktionelle Einschränkungen vorhanden. Gemäss Dr. BB. _____ zeigt der Beschwerdeführer "das Verhalten eines somatoformen Schmerzpatienten, als der er seit langem beurteilt ist" (kant. IV act. 77 S. 2). Dr. BB. _____ ignorierte bei dieser Einschätzung die Äusserungen sowohl der rheumatologisch-internistischen Fachärztin Dr. V. _____ als auch der beiden Psychiater Dr. Y. _____ und Dr. Z. _____, welche sich nicht zu einer abschliessenden Beurteilung imstande sahen und eine eingehende Abklärung bzw. Begutachtung des Beschwerdeführers forderten (E. 7.3.6.3-4 hiervor). Dr. BB. _____ schrieb hierzu lediglich, es könne nicht sein, dass das Verhalten des Beschwerdeführers immer wieder versicherungsmedizinische Beurteilungen bzw. Begutachtungen nach sich ziehe (kant. IV act. 77 S. 3). Insbesondere fehlt eine detaillierte Auseinandersetzung Dr. BB. _____s mit den von diesen Fachärzten festgestellten Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit, welche sich in den vorstehend erwähnten Berichten finden. Als Allgemeinmediziner hat Dr. BB. _____ nicht die erforderliche fachärztliche Kompetenz, sich über klare Aussagen von Fachärzten hinwegzusetzen. Zudem hat Dr. BB. _____ den Beschwerdeführer nie selbst untersucht

und sich bei der medizinischen Beurteilung einzig auf die damals vorliegenden - für eine abschliessende Beurteilung eindeutig unzureichenden - Akten gestützt.

E. 7.3.6

Weitere entscheidungsrelevante ärztliche Berichte finden sich in den vorliegenden Akten nicht. Denn in den übrigen medizinischen Akten fehlen Äusserungen dazu, in welchen Tätigkeiten in welchem Umfang seit dem 8. November 2002 und weiterhin von einer Arbeitsfähigkeit auszugehen ist, gänzlich. Die Ärzte nahmen dazu überhaupt keine Stellung.

E. 8.1

Zusammenfassend ist festzustellen, dass aufgrund der vorliegenden medizinischen Stellungnahmen eine rechtskonforme Beurteilung des Gesundheitszustandes und der Arbeitsfähigkeit im Verlauf ab dem 8. November 2002 (letztmaliger materieller Rentenentscheid) bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung am 7. Mai 2012 nicht möglich ist. Daher ist die angefochtene Verfügung, welche auf einer lückenhaften medizinischen Aktenlage beruht, auch aus materieller Sicht aufzuheben.

E. 8.2

Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung hat das Gericht, das den Sachverhalt als ungenügend abgeklärt erachtet, die Wahl, die Sache zur weiteren Beweiserhebung an die Verwaltung zurückzuweisen oder selber die nötigen Instruktionen vorzunehmen. Bei festgestellter Abklärungsbedürftigkeit verletzt die Rückweisung der Sache an die Verwaltung als solche weder den Untersuchungsgrundsatz noch das Gebot eines einfachen und raschen Verfahrens. Anders verhielte es sich nur dann, wenn die Rückweisung an die Verwaltung einer Verweigerung des gerichtlichen Rechtsschutzes gleichkäme (beispielsweise dann, wenn aufgrund besonderer Gegebenheiten nur ein Gerichtsgutachten bzw. andere gerichtliche Beweismassnahmen geeignet wären, zur Abklärung des Sachverhalts beizutragen, vgl. BGE 137 V 210 E. 4.4), oder wenn die Rückweisung nach den konkreten Umständen als unverhältnismässig bezeichnet werden müsste (BGE 122 V 163 E. 1d). Vorliegend sind keine Gründe ersichtlich, die der Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zwecks weiterer Abklärung entgegenstehen würden.

E. 8.3

Vorliegend sind von der Verwaltung ergänzende, auf einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers basierende fachärztliche (psychiatrische, rheumatologische und allgemeinmedizinisch-internistische) - vorzugsweise ergänzungsgutachterliche - Abklärungen vorzunehmen, die sich schlüssig und nachvollziehbar namentlich zur Entwicklung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in der bisherigen Tätigkeit als Lagermitarbeiter bzw. Magaziner und in leidensangepassten Tätigkeiten seit dem 8. November 2002 zu äussern haben. Die behinderungsangepassten Tätigkeiten sind dabei näher zu beschreiben. Anschliessend an diese Gutachtensergänzung (vgl. hierzu BGE 137 V 210 E. 4.4.1.4) ist von der Verwaltung über den Rentenanspruch neu zu verfügen. Rechnung zu tragen sein wird dabei auch der Tatsache, dass es sich bei dem somatoformen Schmerzsyndrom (ICD-10 F45.4), welches die psychiatrischen Gutachter Dr. K. _____ und Dr. L. _____ sowie die RAD-Psychiaterin Dr. R. _____ diagnostizierten, um ein pathogenetisch-ätiologisch unklares syndromales Beschwerdebild ohne nachweisbar ausreichende organische Grundlage handelt, dessen invalidisierender Charakter in rechtlicher Hinsicht nach den in BGE 130 V 352 entwickelten Kriterien zu beurteilen ist

(vgl. etwa: Urteil des Bundesgerichts 9C_673/2012 vom 28. November 2012 E. 3.1 mit Hinweisen).

E. 9

Da dem Hauptantrag des Beschwerdeführers stattgegeben wird, entfällt die Durchführung einer publikumsöffentlichen Verhandlung im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR. 0.101). Denn eine solche vermöchte am Verfahrensausgang nichts zu ändern. Aus dem gleichen Grund sind auch die beiden Verfahrensanträge des Beschwerdeführers auf Einvernahme der eigenen Ehegattin als Zeugin/Auskunftsperson und Einholung eines Berichts bei A. _____ über die frühere Tätigkeit bzw. die damaligen Integrationsmöglichkeiten abzuweisen.

E. 10

Vorliegend wird die IV-Stelle des Kantons Solothurn für die Fortsetzung des Verfahrens zuständig (E. 2 vorstehend). Die IVSTA ist deshalb aufzufordern, die Akten an die neu zuständige IV-Stelle des Kantons Solothurn zwecks Vornahme der erforderlichen Abklärungen und zum Erlass der neuen Verfügung zu überweisen. Die Solothurner IV-Stelle wird gegebenenfalls auch berufliche Massnahmen zu prüfen und durchzuführen haben.

E. 11.1

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Eine Rückweisung gilt praxisgemäss als Obsiegen der beschwerdeführenden Partei (BGE 132 V 215 E. 6), so dass dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind. Da aufgrund von Art. 63 Abs. 2 VwVG auch der unterliegenden Vorinstanz keine Verfahrenskosten auferlegt werden können, ist vorliegend auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten.

E. 11.2

Der obsiegende vertretene Beschwerdeführer 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 Verfahrensausgangs, 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 ist eine Parteientschädigung von Fr. 2'800.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer [vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6983/2009 vom 12. April 2010 E. 3.2]) gerechtfertigt (Art. 9 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 VGKE).

E. 11.3

Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Verbeiständung durch Rechtsanwalt lic. iur. Claude Wyssmann, welches mit Zwischenverfügung vom 27. Juni 2012 gutgeheissen wurde, wird hinfällig, weil dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten auferlegt werden und ihm eine Parteientschädigung zur Deckung seiner Auslagen ausgerichtet wird (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6629/2010 vom 22. Dezember 2011).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.