

# **BVGer B-5305/2011 vom 23. Mai 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-05-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-5305\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-5305_2011)

FR: TAF B-5305/2011 du 23 mai 2012

IT: TAF B-5305/2011 del 23 maggio 2012

## **Regeste**

Rentenanspruch

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes 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 vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) sowie Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

### **E. 1.2**

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

### **E. 1.3**

Anfechtungsgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Verfügung der Vorinstanz vom 24. August 2011. Der Beschwerdeführer hat frist- und formgerecht Beschwerde erhoben (Art. 60 ATSG). Als Adressat der angefochtenen Verfügung ist er besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung (Art. 59 ATSG). Damit ist auf die Beschwerde einzutreten.

### **E. 2.1**

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, wenn nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat (Art. 49 VwVG).

### **E. 2.2**

Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4

VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. Häberli, in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Art. 62 N 40).

### **E. 2.3**

Im Sozialversicherungsprozess hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blossе Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 126 V 353 E. 5b, 125 V 193 E. 2, je mit Hinweisen).

### **E. 3**

Vorab ist zu prüfen, welche Rechtsnormen im vorliegenden Verfahren zur Anwendung gelangen.

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer ist türkischer Staatsangehöriger, weshalb das Abkommen vom 1. Mai 1969 zwischen der Schweiz und der Republik Türkei über soziale Sicherheit (SR 0.831.109.763.1; nachfolgend: Sozialversicherungsabkommen) Anwendung findet. Nach Art. 2 Abs. 1 Sozialversicherungsabkommen sind die Staatsangehörigen der einen Vertragspartei in ihren Rechten und Pflichten aus der Gesetzgebung der anderen Vertragspartei - wozu auch die schweizerische Bundesgesetzgebung über die Invalidenversicherung gehört (vgl. Art. 1 Bst. B Abs. 1 Bst. b Sozialversicherungsabkommen) - einander gleichgestellt, soweit nichts anderes bestimmt ist. Insbesondere steht türkischen Staatsangehörigen bei anwendbarem Schweizer Recht ein Anspruch auf ordentliche Invalidenrenten unter den gleichen Voraussetzungen wie Schweizer Bürgern zu (Art. 10 Abs. 1 Sozialversicherungsabkommen). Vorbehalten bleibt die Regelung, dass ordentliche Renten für Versicherte, die weniger als zur Hälfte invalid sind, türkischen Staatsangehörigen, welche die Schweiz endgültig verlassen, nicht ausgerichtet werden können (Art. 10 Abs. 2 Satz 1 Sozialversicherungsabkommen). Weitere, im vorliegenden Verfahren relevante Abweichungen vom Gleichbehandlungsgrundsatz finden sich weder im Abkommen selbst noch in der dazugehörigen Verwaltungsvereinbarung vom 14. Januar 1970 (SR 0.831.109.763.11). Demnach richten sich die Bestimmung der Invalidität und die Berechnung der Rentenhöhe nach schweizerischem Recht (vgl. Art. 1, 2 und 4 Sozialversicherungsabkommen), insbesondere dem IVG sowie der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV, SR 831.201), dem ATSG sowie der entsprechenden Verordnung vom 11. September 2002 (ATSV, SR 830.11).

#### **E. 3.2**

Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2). In materiellrechtlicher Hinsicht sind diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3). Ein allfälliger Leistungsanspruch ist für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis);

vgl. BGE 130 V 445). Für das vorliegende Verfahren sind deshalb bis zum 31. Dezember 2003 die bis Ende 2003 gültig gewesenen Bestimmungen, bis zum 31. Dezember 2007 die auf den 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Bestimmungen der 4. IV-Revision und bis zum 31. Dezember 2011 die auf den 1. Januar 2008 in Kraft getretenen Bestimmungen der 5. IV-Revision anwendbar (AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155). Noch keine Anwendung findet vorliegend das am 1. Januar 2012 in Kraft getretene erste Massnahmepaket der 6. IV-Revision (AS 2011 5659).

### **E. 3.3**

Bezüglich der vorliegend auf Grund von Art. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 IVG zu berücksichtigenden ATSG-Normen zur Arbeitsunfähigkeit (Art. 6), Erwerbsunfähigkeit (Art. 7), Invalidität (Art. 8) und zur Bestimmung des Invaliditätsgrades (Art. 16) hat das Schweizerische Bundesgericht (vormals Eidgenössisches Versicherungsgericht) erkannt, dass es sich bei den in Art. 3-13 ATSG enthaltenen Legaldefinitionen in aller Regel um eine formellgesetzliche Fassung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu den entsprechenden Begriffen vor In-Kraft-Treten des ATSG handelt und sich inhaltlich damit keine Änderung ergibt, weshalb die hierzu entwickelte Rechtsprechung übernommen und weitergeführt werden kann (vgl. BGE 130 V 343 E. 3.1, 3.2 und 3.3).

### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer stellt die Zusprechung der jeweiligen Invalidenrenten bis zum 31. März 2010 nicht in Frage. Streitig ist jedoch im vorliegenden Fall, ob die Vorinstanz ab dem 1. April 2010 die verfügte halbe Invalidenrente zu Recht vollständig eingestellt hat. Es steht dabei die Frage im Zentrum, ob sich der Gesundheitszustand und die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in rentenrelevanter Weise verbessert hat bzw. ob der Sachverhalt rechtsgenügend abgeklärt und gewürdigt worden ist. Nachfolgend sind die zur Beurteilung der Streitsache massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzulegen.

### **E. 4.2**

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. 4.3**

Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG besteht bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 % Anspruch auf eine ganze Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 % Anspruch auf eine Dreiviertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % Anspruch auf eine Viertelsrente. Gemäss Art. 29 Abs. 4 IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 % entsprechen, nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und

ihren gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen.

#### **E. 4.4**

Für die Bemessung des Invaliditätsgrades bei erwerbstätigen Versicherten wird das Erwerbseinkommen, das sie nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihnen zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnten (Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnten, wenn sie nicht invalid geworden wären (Valideneinkommen; Art. 16 ATSG).

#### **E. 4.5**

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, BGE 115 V 133 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b/cc). Eine zumutbare Arbeitsmöglichkeit hat sich der Versicherte anrechnen zu lassen (leidensangepasste Verweisungstätigkeit; ZAK 1986 S. 204 f.).

#### **E. 4.6**

Die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht haben die medizinischen Unterlagen nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung - wie alle anderen Beweismittel - frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Dies bedeutet für das Gericht, dass es alle Beweismittel, unabhängig, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruches gestatten. Insbesondere darf es bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt. Der Beweiswert eines ärztlichen Berichts hängt davon ab, 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 medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten, sondern dessen Inhalt (BGE 125 V 351 E. 3a; AHI 2001 S. 113 f. E. 3a; RKUV 2003 U 487 S. 345 E. 5.1). Auch die Stellungnahmen des RAD müssen den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen. Die RAD-Ärzte müssen sodann über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen, spielt doch die fachliche Qualifikation des Experten für die richterliche Würdigung einer Expertise eine erhebliche Rolle. Bezüglich der medizinischen Stichhaltigkeit eines Gutachtens müssen sich Verwaltung und Gerichte auf die Fachkenntnisse des Experten verlassen können. Nimmt der RAD selber keine Untersuchung

vor, hat er zunächst zu überprüfen, ob die medizinischen Akten ein vollständiges Bild über Anamnese, Verlauf und gegenwärtigen Status ergeben (vgl. zu den Anforderungen an einen Aktenbericht Urteil des Bundesgerichts [BGer] 8C\_653/2009 vom 28. Oktober 2009 E. 5.2, Urteil BGer I 1094/06 vom 14. November 2007 E. 3.1.1) bzw. ob ein von ihm angefordertes Gutachten den Anforderungen der Rechtsprechung entspricht und die im konkreten Fall erforderlichen Untersuchungen vorgenommen und dokumentiert wurden.

#### **E. 4.7.1**

Wird wie im vorliegenden Fall eine befristete Invalidenrente verfügt und diese Rente unmittelbar ab dem Ende der Befristung aufgehoben oder abgeändert, so stellt die Anordnung betreffend der Rentenaufhebung materiell eine Rentenrevisionsverfügung dar, auf die folglich die entsprechenden Bestimmungen anwendbar sind. Dies gilt auch dann, wenn die entsprechenden Anordnungen zum selben Zeitpunkt und sogar in derselben Verfügung getroffen werden. Deshalb müssen nach der Rechtsprechung und Lehre bei einer solchen Verfügung Revisionsgründe erfüllt sein (vgl. BGE 125 V 417 E. 2d, 112 V 372 E. 2b; Müller, Die materiellen Voraussetzungen der Rentenrevision in der Invalidenversicherung, Freiburg 2003, S. 207 f.).

#### **E. 4.7.2**

Gemäss Art. 17 ATSG wird eine Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben, wenn sich der Invaliditätsgrad eines Rentenbezügers erheblich verändert hat. Eine Änderung des Invaliditätsgrades wird nicht nur durch eine wesentliche Veränderung des Gesundheitszustandes, sondern auch durch eine wesentliche Änderung der erwerblichen Auswirkungen impliziert. Dagegen ist die unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Sachverhalts kein Revisionsgrund; unterschiedliche Beurteilungen sind revisionsrechtlich nur dann beachtlich, wenn sie Ausdruck von Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse sind (BGE 117 V 199 E. 3b, 112 V 390 E. 1b; ZAK 1987 S. 36 ff.).

#### **E. 4.7.3**

Nach Art. 88a Abs. 1 IVV ist die anspruchsbeeinflussende Änderung vom Zeitpunkt an zu berücksichtigen, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird. Sie ist in jedem Fall zu berücksichtigen, nachdem sie ohne wesentlichen Unterbruch drei Monate gedauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird (Art. 88 Abs. 1 Satz 2 IVV).

#### **E. 4.7.4**

Ob eine rentenrelevante Änderung des Invaliditätsgrades eingetreten ist, beurteilt sich vorliegend durch einen Vergleich des Sachverhalts, welcher bei der Festsetzung der halben Invalidenrente bestanden hat (1. Oktober 2009), mit demjenigen, welcher im Zeitpunkt der Rentenaufhebung vorgelegen hat (1. April 2010).

#### **E. 5.1**

Die Vorinstanz stützt sich bei der Aufhebung der halben Invalidenrente mit Wirkung ab 1. April 2010 auf die Stellungnahmen des RAD-Arzt Dr. med. C.\_\_\_\_\_, Facharzt Psychiatrie und Psychotherapie, vom 3. November 2010, 14. Dezember 2010 und 11. Februar 2011 (IV act. 74, act. 75 und act. 84) und begründet gestützt darauf die Aufhebung zusammengefasst folgendermassen: Ab 1. Januar 2010 habe sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers nochmals verbessert und es bestehe ab diesem Datum wiederum

eine Arbeitsfähigkeit von 100 % für leichte bis intermittierende mittelschwere Tätigkeiten mit einer behinderungsbedingten Leistungseinbusse von 20 %, dies aufgrund einer verminderten psychischen Belastbarkeit, einer verminderten Sozialkompetenz sowie einer verminderten Fähigkeit, Zeit- und Leistungsdruck zu parieren. Der RAD-Arzt habe diese Einschätzung gestützt auf den Arztbericht von Dr. med. A. \_\_\_\_\_, Facharzt Allgemeine Medizin, vom 4. Dezember 2009, den Bericht von Dr. med. B. \_\_\_\_\_, Facharzt Psychiatrie und Psychotherapie, vom 21. Juni 2010 und das forensisch-psychiatrische Gutachten der Klinik U. \_\_\_\_\_ vom 8. Juni 2010 vorgenommen. Obwohl die Gutachter Dr. med. D. \_\_\_\_\_, Zertifizierter Forensischer Psychiater DGPPN, und Dr. med. E. \_\_\_\_\_, Zertifizierter Forensischer Psychiater SGFP und DGPPN, nicht explizit zur Arbeitsfähigkeit Stellung genommen hätten, habe aufgrund der eingehenden Beschreibung des psychiatrischen Gesundheitszustandes auf die Arbeitsfähigkeit geschlossen werden können. Die vom RAD-Arzt getätigte Einschätzung der Arbeitsfähigkeit stehe im Einklang mit der konkreten Beobachtung und Erfahrung, dass dem Beschwerdeführer eine ganztägige Arbeitstätigkeit möglich sei. Unter Berücksichtigung eines zusätzlichen Abzuges von 5 % aufgrund des um 20 % reduzierten Beschäftigungsgrades resultiere ein Invaliditätsgrad von 24 %. Die Rente sei daher drei Monate nach der eingetretenen Verbesserung des Gesundheitszustandes aufzuheben.

## **E. 5.2**

Demgegenüber bringt der Beschwerdeführer zusammengefasst einerseits vor, dass der Bericht von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ nicht den Anforderungen an ein ärztliches Gutachten genüge. Andererseits könne auch auf das forensisch-psychiatrische Gutachten nicht abgestellt werden, da dieses zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers keine Aussagen enthalte. Der medizinische Sachverhalt, insbesondere auch in psychiatrischer Hinsicht, sei daher ungeklärt.

## **E. 6.1**

Bevor ein für die Rentenrevision notwendiger Vergleich des gesundheitlichen Zustands des Beschwerdeführers zwischen dem 1. Oktober 2009 und dem 1. April 2010 vorgenommen werden kann, ist zunächst zu beurteilen, ob der Bericht von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ vom 4. Dezember 2009, das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 8. Juni 2010, der Bericht von Dr. med. B. \_\_\_\_\_ vom 21. Juni 2010 sowie die RAD-Stellungnahmen vom 3. November 2010, 14. Dezember 2010 und 11. Februar 2011 eine tragfähige Grundlage für die Beurteilung des Gesundheitszustandes und der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers darstellen.

### **E. 6.1.1**

Dr. med. A. \_\_\_\_\_ führte in seinem Bericht vom 4. Dezember 2009 aus, dass der Beschwerdeführer an einem radikulären und somatoformen Schmerzsyndrom L3/4 linksbetont seit mindestens 1992 und an einer unklaren schizoid-paranoiden Psychopathologie bei Anpassungsstörung mit depressiven- und Angstsymptomen seit 2009 leide. Die geklagten wechselnden Schmerzen des Bewegungsapparates hätten anlässlich der Untersuchung nicht objektiviert werden können. Die letzte Untersuchung habe am 9. Juni 2009 stattgefunden. Dr. med. A. \_\_\_\_\_ erachtete die bisherige Tätigkeit als Küchengehilfe zu mindestens 80 % mit einer verminderten Leistungsfähigkeit von 20 bis 50 % als zumutbar. Dabei führte er aus, dass aufgrund der sehr diffusen Situation bezüglich des Schmerzsyndroms, des Status nach Rückenoperation und der aktuellen psychischen

Verfassung sich die Einschränkung nicht klar beurteilen lasse. Vermutlich sei kaum eine Einschränkung von mehr als 30 % vorhanden. Die Einschränkungen würden sich durch ein verlangsamtes Tempo, eine verminderte Leistung und einer - je nach Motivation - ungenügenden Arbeitsqualität zeigen. Ab 2010 könne mit einer Erhöhung der Einsatzfähigkeit im Umfang von 80 bis 100 % gerechnet werden.

#### **E. 6.1.2**

Im forensischen-psychiatrischen Gutachten der Klinik U. \_\_\_\_\_ vom 8. Juni 2010 wurde das Vorliegen einer psychischen Störung erörtert. Die Gutachter stellten beim Beschwerdeführer in psychiatrischer Hinsicht folgende Diagnosen: - Verdacht auf Vorliegen einer leichten intellektuellen Minderbegabung (ICD-10: F70.0) - paranoide Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis (ICD-10: F20.0) - eine narzisstische, emotional-instabile, histrionischer, infantiler (unreifer) und dissozialer Persönlichkeitsakzentuierungen (ICD-10: Z73.1) - eine pädophile Störung der Sexualpräferenz (ICD-10: F65.4) Des Weiteren nahmen die Gutachter Stellung zu allfälligen Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit des Beschwerdeführers bei der Begehung der gerichtlich festgestellten Straftaten im Zeitraum von 2003 bis 2005, ferner zur Rückfallgefahr und zur Frage allfälliger therapeutischer Massnahmen sowie ergänzend zur Frage der Voraussetzungen der Prüfung einer nachträglichen Anordnung der Verwahrung bzw. der Vertretbarkeit einer bedingten Entlassung des Verurteilten. Zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers äusserten sich die Gutachter nicht.

#### **E. 6.1.3**

Im Bericht von Dr. med. B. \_\_\_\_\_ vom 21. Juni 2010 führte dieser aus, dass beim Beschwerdeführer eine paranoide Schizophrenie vorzuliegen scheine, wobei der Krankheitsbeginn schwierig zu datieren sei. Nachdem der Beschwerdeführer Wahnsymptome und Körperhalluzinationen sowie psychotisch bedingte Angst aufgewiesen habe, sich fordernd und verbal aggressiv verhalten habe, so dass eine Weiterbetreuung sogar auf der Sicherheitsabteilung innerhalb der Strafanstalt kaum mehr möglich geworden sei, sei im April 2010 eine Verlegung zur stationären Begutachtung in die Klinik U. \_\_\_\_\_ erfolgt. Diese Gelegenheit sei zur medikamentösen Umstellung genutzt worden. Unter der neuen Medikation sei es zu einer schnellen und deutlichen Verbesserung des psychischen Zustandes gekommen. Wahnsymptome sowie Halluzinationen schienen völlig verschwunden zu sein und der Beschwerdeführer sei im Umgang freundlich. Betreffend Arbeitsfähigkeit sei unter diesen Umständen und bei diesem Verlauf kaum eine Aussage möglich.

#### **E. 6.2**

Aus den dargelegten medizinischen Berichten von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ und Dr. med. B. \_\_\_\_\_ sowie aus dem forensisch-psychiatrischen Gutachten ist ersichtlich, dass keine nachvollziehbar begründete gesamthafte Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers vorliegt. Insbesondere fehlt eine schlüssige Auseinandersetzung mit den Auswirkungen der psychischen Leiden des Beschwerdeführers auf seine Arbeitsfähigkeit. Der RAD-Arzt Dr. med. C. \_\_\_\_\_ geht davon aus, dass aufgrund der eingehenden Beschreibung des psychischen Gesundheitszustandes auf die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers geschlossen werden könne, obwohl sich die Gutachter dazu in keiner Weise äussern. Dies vermag nicht zu überzeugen, denn die forensisch-psychiatrische Begutachtung wurde lediglich zur Beantwortung von forensischen Fragestellungen, welche

für die Abklärung der Invalidenversicherung weniger relevant sind, durchgeführt. Dies wird auch vom Gutachter Dr. med. D. \_\_\_\_\_ im Schreiben vom 26. Mai 2010 entsprechend bestätigt (vgl. IV act. 57 S. 2). Aus dem Bericht von Dr. med. B. \_\_\_\_\_ können ebenfalls keine Angaben zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers entnommen werden. Dieser Bericht spricht vielmehr dafür, dass sich der psychische Gesundheitszustand des Beschwerdeführers im Januar 2010 nicht wesentlich verbessert hat (vgl. IV act. 59). Die von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ getätigte Gesamtbeurteilung der Arbeitsfähigkeit umfasst neben den somatischen Leiden des Beschwerdeführers auch das von ihm diagnostizierte psychische Leiden. Es gilt dabei jedoch festzuhalten, dass Dr. med. A. \_\_\_\_\_ nicht über einen entsprechenden psychiatrischen Facharztstitel verfügt, weshalb sein Bericht in psychiatrischer Hinsicht mit Vorsicht zu würdigen ist. Dr. med. A. \_\_\_\_\_s Einschätzung der Arbeitsfähigkeit ab 2010 beruht überdies auf einer hypothetischen Annahme und nicht auf einer tatsächlich durchgeführten Untersuchung, zumal die letzte Kontrolle im Juni 2009 stattgefunden hat (vgl. IV act. 52 S. 2 ff.). Der RAD-Arzt hätte seine Schlussfolgerung nicht allein auf ärztliche Berichte abstützen dürfen, welche sich zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers ab dem fraglichen Datum nicht, nur indirekt oder nicht im Zusammenhang mit einer Invalidenrente aussprechen. Seine Beurteilung vermag daher eine auf die Arbeitsfähigkeit gerichtete fachliche Beurteilung der somatischen und psychiatrischen Leiden des Beschwerdeführers nicht zu ersetzen und genügt nicht, um die überwiegende Wahrscheinlichkeit einer Verbesserung des Gesundheitszustandes bzw. der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers als erstellt zu erachten. Da die Akten keine weiteren verwertbaren Hinweise zur Klärung des Gesundheitszustandes bzw. der verbleibenden Arbeitsfähigkeit enthalten, ist das Bundesverwaltungsgericht nicht in der Lage, den weiteren Leistungsanspruch des Beschwerdeführers abschliessend zu bestimmen. Um zu beurteilen, inwieweit sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers verändert hat und inwiefern damit eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit einhergeht, müsste eine umfassende polydisziplinäre Beurteilung vorliegen.

#### **E. 7.1**

Zusammenfassend stellt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt nicht vollständig festgestellt und gewürdigt hat (vgl. Art. 43 ff. ATSG sowie Art. 12 VwVG). Die Beschwerde ist daher gutzuheissen.

#### **E. 7.2**

Nach der höchstrichterlichen 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. Im vorliegenden Fall ist von der Anordnung eines Gerichtsgutachtens abzusehen, da im vorinstanzlichen Verfahren trotz der dargelegten medizinischen Aktenlage die Einholung eines polydisziplinären Gutachtens unterlassen wurde und somit wichtige medizinische Fragen ungeklärt geblieben sind. 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 zur weiteren Abklärung entgegenstehen würden.

### **E. 7.3**

Die angefochtene Verfügung ist daher aufzuheben und die Sache zur weiteren Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese sich mit der Entwicklung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers und deren Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit im massgeblichen Zeitraum auseinandersetzt und eine polydisziplinäre Begutachtung des Beschwerdeführers durchführt. Aufgrund der erlangten Erkenntnisse hat die Vorinstanz gegebenenfalls den Invaliditätsgrad zu berechnen und anschliessend neu zu verfügen.

### **E. 8.1**

Die Verfahrenskosten hat in der Regel die unterliegende Partei zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Der unterliegenden Vorinstanz sind allerdings keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

### **E. 8.2**

Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. 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 Vorinstanz. Der Instruktionsrichter hat Rechtsanwalt lic. iur. Daniel Altermatt am 25. Oktober 2011 zum unentgeltlichen Rechtsbeistand des Beschwerdeführers ernannt. Damit ist die Parteientschädigung direkt Rechtsanwalt lic. iur. Daniel Altermatt zuzusprechen. Da er keine Kostennote eingereicht hat, ist die ihm zuzusprechende Parteientschädigung nach Ermessen und aufgrund der Akten auf Fr. 1'550. (inklusive Auslagen) festzusetzen (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE). Nicht zu entschädigen ist die Mehrwertsteuer (Art. 1 Abs. 2 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 und Art. 18 Abs. 1 des Mehrwertsteuergesetzes vom 12. Juni 2009; MWSTG SR 641.20).

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