

# **BVGer C-1401/2016 vom 1. November 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-11-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-1401\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1401_2016)

FR: TAF C-1401/2016 du 1 novembre 2017

IT: TAF C-1401/2016 del 1 novembre 2017

## **Regeste**

Rentenrevision

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist es in anfechtungs- und streitgegenständlicher Hinsicht irrelevant, ob eine rückwirkende Zusprechung einer abgestuften und/oder befristeten Invalidenrente in einer oder in mehreren Verfügungen gleichen Datums eröffnet wird. Wird nur die Abstufung oder die Befristung der Leistungen angefochten, wird damit die gerichtliche Überprüfungsbefugnis nicht in dem Sinne eingeschränkt, dass unbestritten gebliebene Bezugszeiten von der Beurteilung ausgeklammert bleiben (vgl. BGE 131 V 134 E. 2.2 und 2.3; 125 V 413). Somit bilden vorliegend beide vom 1. Februar 2016 datierende Verfügungen Anfechtungsgegenstand.

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht hat seine Zuständigkeit von Amtes wegen zu prüfen (Art. 7 Abs. 1 VwVG).

#### **E. 2.1**

Gemäss Art. 40 Abs. 2 IVV (SR 831.201) ist zur Entgegennahme und Prüfung der Anmeldungen von Grenzgängern die IV-Stelle zuständig, in deren Tätigkeitsgebiet der Grenzgänger eine Erwerbstätigkeit ausübt. Dies gilt auch für ehemalige Grenzgänger, sofern sie bei der Anmeldung ihren ordentlichen Wohnsitz noch in der benachbarten Grenzzone haben und der Gesundheitsschaden auf die Zeit ihrer Tätigkeit als Grenzgänger zurückgeht. Die Verfügungen werden von der IVSTA erlassen. Entsprechend war die IV-Stelle D.\_\_\_\_\_ für die Entgegennahme und Prüfung des Revisionsgesuchs zuständig.

#### **E. 2.2**

In den vorliegend angefochtenen Verfügungen vom 1. Februar 2016 erscheint die IV-Stelle D.\_\_\_\_\_ als Ausstellerin (act. 50 S. 3 und 14). Ferner wird in den Rechtsmittelbelehrungen die Beschwerde an das Obergericht des Kantons D.\_\_\_\_\_ genannt (act. 50 S. 8 und 17). Im Briefkopf sind jeweils die Schweizerische Eidgenossenschaft, die Eidgenössische Invalidenversicherung IV sowie die IV-Stelle D.\_\_\_\_\_ aufgeführt und als Absenderadresse erscheint CH-1211 Genf 2, CdC, die Postanschrift der IVSTA (act. 50 S. 2 und 13). In der beigelegten ausführlichen Begründung betreffend die Zusprache einer Invalidenrente erscheint die IVSTA als Ausstellerin (act. 50 S. 12 und 18). Diese Begründung enthält Ausführungen zu den gesetzlichen Grundlagen, zum Abklärungsergebnis, zum Einkommensvergleich sowie zu den Vorbringen des Beschwerdeführers im Rahmen des Vorbescheidverfahrens. Weiter enthält sie auch die

verfügten Rentenansprüche und als Rechtsmittel wird die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht genannt. Zwar sind die Angaben betreffend die verfügende Behörde auf den Verfügungen vom 1. Februar 2016 verwirrend. Aufgrund der Tatsache, dass die Verfügungen samt Beilagen durch die IVSTA versandt wurden, der Angaben auf dem Briefkopf und im Absender sowie der ausführlichen Begründung, als deren Ausstellerin die IVSTA erscheint, kann jedoch die vorliegend angefochtene Verfügung eindeutig der IVSTA zugerechnet werden. Hinzu kommt, dass die IV-Stelle D. \_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 29. April 2014 die IVSTA ersuchte, die Geldleistungen zu berechnen, die Verfügung zu erstellen und zu versenden (act. 49 S. 1). Dies spricht ebenfalls dafür, dass die formell verfügende Behörde die IVSTA war.

### **E. 2.3**

Somit ist das Bundesverwaltungsgericht zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 31, 32 und 33 Bst. d VGG; Art. 69 Abs. 1 Bst. b IVG [SR 831.20]). Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtenen Verfügungen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung, womit er zur Erhebung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 59 ATSG [SR 830.1]). Nachdem der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet wurde, ist auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vom 1. März 2016 einzutreten (Art. 60 ATSG; Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 3.1**

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 (Art. 49 VwVG).

### **E. 3.2**

Es ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Im Rahmen seiner Kognition kann es 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. Urteil des BGer 2C\_393/2015 vom 26. Januar 2016 E. 1.2; BGE 132 II 47 E. 1.3 m.H.).

### **E. 3.3**

Nach ständiger Rechtsprechung beschränkt sich die Prüfung des Sozialversicherungsgerichts auf die Verhältnisse, wie sie sich bis zum Erlass der angefochtenen Verwaltungsverfügung entwickelt haben (vgl. Urteil des BGer 8C\_489/2016 vom 29. November 2016 E. 5.2 m.H. auf BGE 132 V 215 E. 3.1.1; 130 V 138 E. 2.1; 121 V 362 E. 1b). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b).

### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer ist deutscher Staatsangehöriger, wohnt in Deutschland und war als Grenzgänger in der Schweiz erwerbstätig. Damit gelangen das Freizügigkeitsabkommen vom 21. Juni 1999 (FZA, SR 0.142.112.681, in Kraft getreten am 1. Juni 2002) und die Regelwerke der Gemeinschaft zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit gemäss Anhang II des FZA zur Anwendung. Der Anspruch auf Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung richtet sich auch nach dem Inkrafttreten des FZA

nach schweizerischem Recht (vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4).

#### **E. 4.2**

In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 132 V 215 E. 3.1.1), weshalb jene Vorschriften Anwendung finden, die spätestens beim Erlass der Verfügungen vom 1. Februar 2016 in Kraft standen, weiter aber auch Vorschriften, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung allenfalls früher entstandener Leistungsansprüche von Belang sind.

#### **E. 5**

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinne des Gesetzes ist (vgl. Art. 8 Abs. 1 ATSG) und beim Eintritt der Invalidität während der gesetzlich vorgesehenen Dauer Beiträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) geleistet hat, das heisst während mindestens drei Jahren laut Art. 36 Abs. 1 IVG. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ gegeben sein; ist eine davon nicht erfüllt, so entsteht kein Rentenanspruch, selbst wenn die andere zu bejahen ist. Der Beschwerdeführer hat unbestrittenermassen während mehr als drei Jahren Beiträge an die schweizerische AHV/IV geleistet (vgl. act. 12), so dass die Voraussetzung der Mindestbeitragsdauer für den Anspruch auf eine ordentliche Invalidenrente erfüllt ist.

#### **E. 6.1**

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 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG).

#### **E. 6.2**

Anspruch auf eine Rente haben laut Art. 28 Abs. 1 IVG Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (Bst. a), während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind (Bst. b) und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid (Art. 8 ATSG) sind (Bst. c). Art. 29 Abs. 1 IVG sieht vor, dass der Rentenanspruch frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs nach Art. 29 Abs. 1 ATSG, jedoch frühestens im Monat, der auf die Vollendung des 18. Altersjahrs folgt, entsteht.

#### **E. 6.3**

Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze Rente, wenn die versicherte Person mindestens 70 %, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens 60 % invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % ein

solcher auf eine Viertelsrente. Nach Art. 29 Abs. 4 IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 % entsprechen, nur an Versicherte ausbezahlt, die ihren Wohnsitz und ihren gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Bestimmungen eine abweichende Regelung vorsehen. Eine solche Ausnahme gilt seit dem 1. Juni 2002 für die Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der EU und der Schweiz, sofern sie in einem Mitgliedstaat der EU Wohnsitz haben (vgl. FZA und dazugehörige Verordnungen; BGE 130 V 253 E. 2.3 und 3.1). Die Regelung in Art. 29 Abs. 4 IVG stellt dabei nicht eine blosser Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 275 E. 6c).

#### **E. 6.4**

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 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 132 V 93 E. 4; 125 V 256 E. 4).

#### **E. 6.5**

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 medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet, ob die Schlussfolgerungen der Expertin oder des Experten begründet sind (BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a) und ob der Arzt oder die Ärztin über die notwendigen fachlichen Qualifikationen verfügt (Urteil des BGer 9C\_736/2009 vom 26. Januar 2010 E. 2.1).

#### **E. 7**

Nachfolgend zu prüfen ist, ob beim Beschwerdeführer eine rentenrelevante Invalidität vorliegt. Dabei ist insbesondere umstritten, ob drei Monate nach der Schulteroperation im Oktober 2014 eine Verbesserung des Gesundheitszustands eingetreten ist.

#### **E. 7.1**

Die medizinische Situation des Beschwerdeführers präsentiert sich in den vorliegenden Akten im Wesentlichen wie folgt:

##### **E. 7.1.1**

Der Beschwerdeführer erlitt im November 2013 einen Bandscheibenvorfall L3/4, infolgedessen er ab dem 12. November 2013 zu 100 % arbeitsunfähig war und weswegen er vom 24. bis 30. November 2013 im Krankenhaus H.\_\_\_\_\_ stationär behandelt wurde; die operative Intervention fand am 25. November 2013 statt (vgl. act. 6 S. 8 ff.). Im vorläufigen Entlassungsbericht des Krankenhauses H.\_\_\_\_\_ vom 29. November 2013 wurden als Nebendiagnosen zudem ein knöchernes Impingement bei Acromionsporn an der rechten Schulter sowie eine Chondromalazie und eine degenerative Innenmeniskusläsion im linken Kniegelenk genannt (act. 6 S. 9).

### **E. 7.1.2**

Der stationäre Aufenthalt in der Rehaklinik I. \_\_\_\_\_ dauerte vom 14. Januar bis 11. Februar 2014. Im entsprechenden Entlassungsbericht vom 18. Februar 2014 wurden die bereits genannten Diagnosen aufgeführt (act. 18 S. 7). Zur Zeit der Aufnahme habe der Beschwerdeführer postoperativ über eine deutliche Beschwerdebesserung berichtet. Lokal lumbal sei beim langen Stehen und Sitzen noch ein leichter ziehender Schmerz im Bereich der LWS vorhanden. Beim längeren Gehen mehr als 500 Meter und längerem Stehen käme es ab und an zu einer leichten Schmerzausstrahlung in den Bereich des Dermatoms L4 rechts ca. 10 bis 15 Minuten anhaltend. Hinlegen in Stufenlagerung bringe hier dann schnell wieder eine Besserung (act. 18 S. 9). Aus ärztlicher Sicht habe kein ausreichend gutes Ergebnis des Rehaaufenthaltes erreicht werden können. Der Beschwerdeführer werde weiterhin arbeitsunfähig zur weiteren Rekonvaleszenz entlassen. Im Rahmen der sozialmedizinischen Epikrise wurde sodann ausgeführt, dass nach entsprechender Rekonvaleszenz und absolutem Sistieren der noch bestehenden Wurzelirritationssymptomatik die letzte berufliche Tätigkeit als Berufskraftfahrer ohne schwere Be- und Entladetätigkeit leidensgerecht sei und vom Beschwerdeführer für 6 Stunden und mehr durchgeführt werden könne. Im allgemeinen Arbeitsmarkt sei der Beschwerdeführer ebenfalls nach entsprechender Rekonvaleszenz während 6 Stunden und mehr für eine leichte bis mittelschwere körperliche Tätigkeit einsetzbar, die zeitweise im Stehen und überwiegend im Gehen und Sitzen durchgeführt werden könne sowie mit einem wechselnden Arbeitsprofil verbunden sei. Dabei seien alle Schichtformen möglich. Zu vermeiden seien monotone und einseitige Tätigkeiten, Arbeiten in Zwangshaltungen bezüglich der Wirbelsäule wie ständiges Stehen oder Bücken sowie Heben und Tragen gemäss dem negativen Leistungsbild ohne Hilfsmittel oder Hilfspersonen (act. 18 S. 15).

### **E. 7.1.3**

Aufgrund erneut aufgetretener Schmerzen im Bereich der Lendenwirbelsäule (LWS) wurde der Beschwerdeführer vom 19. bis 25. März 2014 erneut stationär im Krankenhaus H. \_\_\_\_\_ mittels Facetteninfiltration behandelt. Als Diagnose wurde ein LWS-Syndrom L4 genannt. Zudem wurden depressive Episoden als Nebendiagnose erwähnt (act. 32 S. 16).

### **E. 7.1.4**

Im Bericht des Krankenhauses H. \_\_\_\_\_ vom 13. Mai 2014 konnten noch keine abschliessenden Aussagen bezüglich der Arbeitsfähigkeit in der angestammten oder einer angepassten Tätigkeit gemacht werden. Aufgrund persistierender LWS-Beschwerden bei Zustand nach Nukleotomie L3/4 habe aktuell eine Arbeitsunfähigkeit bestanden. Ferner sei noch eine stationäre Rehabilitationsmassnahme vorgesehen (act. 14 S. 2).

### **E. 7.1.5**

Gemäss Arztzeugnis von E. \_\_\_\_\_ vom 11. Juni 2014 sei der Beschwerdeführer wegen lumbalen und sonstigen Bandscheibenschäden mit Radikulopathie (ICD-10 M51.1) seit 12. November 2013 und bis auf weiteres zu 100 % arbeitsunfähig. Aufgrund Belastungsschmerzen im Sitzen und Gehen sei ihm die bisherige Tätigkeit nicht mehr zumutbar. Auch eine die gesundheitlichen Einschränkungen berücksichtigende behinderungsangepasste Tätigkeit sei ihm nicht zumutbar. Als zukünftige Therapie werde eine Facetteninfiltration empfohlen (act. 18 S. 2 f.). E. \_\_\_\_\_ verwies zudem auf den Bericht der Klinik J. \_\_\_\_\_ vom 5. Juni 2014, wonach Lumbago mit pseudoradikulärer Ausstrahlung im Vordergrund stehe und darüber hinaus eine erhebliche

Bewegungseinschränkung der LWS aufgefallen sei (act. 18 S. 5 f.).

#### **E. 7.1.6**

Sodann wurde der Beschwerdeführer gemäss Bericht des Krankenhauses H. \_\_\_\_\_ vom 17. Oktober 2014 am 13. Oktober 2014 an der rechten Schulter operiert (act. 32 S. 11).

#### **E. 7.1.7**

Im Assessment Bericht vom 24. November 2014 der Institution K. \_\_\_\_\_, welcher von Fachpersonen in den Bereichen Physiotherapie, Innere Medizin und Psychologie verfasst wurde, wurden in somatischer Hinsicht die Diagnosen lumbovertebrales Schmerzsyndrom, mediale Gonarthrose sowie untere Retropatellararthrose, Schulterarthroskopie rechts am 13. Oktober 2014 und arterielle Hypertonie gestellt. Zusammenfassend wurde festgehalten, der Beschwerdeführer leide an chronischen, nicht-spezifischen Rückenschmerzen, welche ihn funktionell massiv behindern und seine Lebensqualität stark einschränkten. Er habe sehr geringe Belastungs- und Haltungstoleranzen in allen Körperpositionen. Als Belastungsgrenzen werden Stehen länger als 2 Minuten, Gehen länger als 200 Meter, 10 Treppen hinaufgehen, Schmerzen mit wiederholtem Bücken, Bücken und Tragen von Lasten von 5 kg sowie keine Toleranz zum Belastungsaufbau in der medizinischen Trainingstherapie genannt. Weiter sei der Beschwerdeführer global deconditioniert. Er habe eine maladaptive Bewegungskontrolldysfunktion in Flexion, welche seine Schmerzen provoziere und deren Korrektur eine Verbesserung seiner Bewegungsqualität und Symptomatik zeige. Er habe eine schlechte Körperwahrnehmung und brauche ein individuelles Coaching zur Verbesserung seiner Bewegungsmuster, was die Verschlechterung seines Zustandes in der medizinischen Trainingstherapie erkläre, wo er eigenständig trainiert habe. Schliesslich gebe es keine Evidenz für eine spezifische pathologische Ursache, welche seine Schmerzen verstärken würde (act. 29 S. 12 und 16). In psychologischer Hinsicht wurde im Ergebnis ausgeführt, der Beschwerdeführer schein neben seiner ausgeprägten Schmerzproblematik auch unter einer depressiven Belastungs- und Angststörung zu leiden. Ausgelöst werde diese durch die unsichere Jobsituation, aber auch die Unsicherheit betreffend der Finanzen. Eine psychiatrische Diagnose wurde nicht gestellt (act. 29 S. 19). Zu den konkreten Auswirkungen der festgestellten körperlichen Einschränkungen des Beschwerdeführers auf die Arbeitsfähigkeit in der bisherigen oder einer angepassten Verweisungstätigkeit finden sich keine Angaben.

#### **E. 7.1.8**

Im freien orthopädischen Fachgutachten von Dr. med. G. \_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädie und Unfallchirurgie, vom 16. Januar 2015 zuhanden der deutschen Krankenversicherung werden folgende orthopädische Diagnosen genannt: chronisch degeneratives LWS-Syndrom bei leichter Skoliose, Spinalkanalstenose und Nervenwurzelreizung rechts; Schultersteife mit Impingement bei stattgehabter Sehnennaht rechts; mediale Arthrose am linken Kniegelenk. Als fachfremde Diagnose bestehe laut Anamnese eine leichte reaktive Depression (act. 39 S. 22). Auf dem orthopädischen Fachgebiet würden Beschwerden seitens der LWS, der rechten Schulter und des linken Knies beklagt. Das Leistungsvermögen sei zur Zeit weiterhin quantitativ und qualitativ massiv eingeschränkt (act. 39 S. 22). Im Rahmen der Untersuchung stellte Dr. med. G. \_\_\_\_\_ unter anderem eine deutlich ausserhalb der Norm liegende Beweglichkeit der Lendenwirbelsäule und einen Stauchungsschmerz beim Fallenlassen aus dem Zehenstand fest (act. 39 S. 9). Weiter sei die Muskulatur an Ober- und Unterarmen linksseitig verstärkt ausgebildet und es

bestehen ein deutlicher Druck- oder Bewegungsschmerz am rechten Schultergelenk sowie eine deutliche Kraftminderung beim Heben und Senken der rechten Schulter. Die Beweglichkeit der rechten Schulter sei massiv eingeschränkt und es bestehe ein deutliches Impingement bei Kraftschwäche und leichter Kapselschrumpfung (act. 39 S. 9 ff.). Als Therapie empfahl Dr. med. G.\_\_\_\_\_ eine weitere Physiotherapie an der rechten Schulter, eine operative Erweiterung der bekannten Spinalkanalstenose und wies zudem darauf hin, dass die Arthrose am Knie mittelfristig ein Kunstgelenk bedingen werde. In seiner Beurteilung hielt Dr. med. G.\_\_\_\_\_ schliesslich fest, es würden sowohl eine Arbeitsunfähigkeit (unter Berücksichtigung des Berufsbildes) als auch die Berufsunfähigkeit auf Dauer vorliegen. Auch leichte Arbeiten am PC seien aufgrund der plausiblen lumbalen Schmerzen mit der Notwendigkeit von häufigem Positionswechsel nicht zumutbar (act. 39 S. 23).

### **E. 7.1.9**

Gemäss Bericht von E.\_\_\_\_\_ vom 17./18. März 2015 stellte er die Befunde: Schmerzhaftige Bewegungseinschränkung rechtes Schultergelenk, persistierender Hartspann LWS bds., Lasègue 60°, PSR bds. erloschen, Krepitation linkes Knie. Der Patient sei körperlich nicht belastbar und als Kraftfahrer (Laden und Entladen) nicht einsetzbar. Die bisherige Arbeit als Kraftfahrer sei nicht mehr zumutbar (act. 32 S. 10). Auch sei ihm keine behinderungsangepasste Tätigkeit zumutbar (act. 32 S. 6). Aus dem beigelegten Bericht vom 16. März 2015 von Dr. med. L.\_\_\_\_\_, Facharzt für Neurochirurgie, geht zudem hervor, dass es sich beim Beschwerdeführer um eine ausgeprägte Lumboischialgie mit massiven myofascialen Anteilen auf der Basis einer fortgeschrittenen Spondylarthrose, Osteochondrose sowie dadurch bedingte Einengung des Wirbelkanals handle. Zur Klärung der aktuellen Situation der Wirbelsäule sei eine Kernspintomographie angesetzt worden (act. 32 S. 8).

### **E. 7.2**

Die Vorinstanz stützte namentlich die vorliegend umstrittene Rentenherabsetzung auf die Berichte von Dr. med. M.\_\_\_\_\_, Spezialarzt für orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates FMH, vom Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD).

#### **E. 7.2.1**

Dr. med. M.\_\_\_\_\_ kam mit RAD-Bericht vom 15. Oktober 2015 aus versicherungsmedizinischer Sicht und aufgrund der Feststellungen im Assessment Bericht vom 24. November 2014, dem orthopädischen Gutachten von Dr. med. G.\_\_\_\_\_ vom 16. Januar 2015 sowie dem Bericht von Dr. med. L.\_\_\_\_\_ vom 16. März 2015 zum Schluss, dass im Fall des Beschwerdeführers eine länger dauernde Gesundheitsstörung mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit vorliege. Weiter führte er aus, in den vorliegenden Unterlagen werde dokumentiert, dass sich der Gesundheitszustand in letzter Zeit verschlechtert habe mit entsprechender Auswirkung auf die funktionelle Leistungsfähigkeit. Aufgrund der Spinalkanalstenose, dem chronisch degenerativen LWS-Syndrom, der Schultersteife, dem Zustand nach Operation, der Chondromalazie, der Meniskopathie und der Arthrose am linken Knie sei der Beschwerdeführer in seiner angestammten Tätigkeit als Lastwagenchauffeur seit dem 12. November 2013 nicht arbeitsfähig. Hingegen sei der Beschwerdeführer in einer angepassten Tätigkeit im Sinne einer leichten teils sitzenden/stehenden/gehenden Tätigkeit ohne Zwangshaltungen für die Wirbelsäule, Bücken, Kauern, Knien, Gewichte heben, Treppen oder Leitern, Nässe und Kälte täglich 4

bis 5 Stunden arbeitsfähig. Eine solche angepasste Tätigkeit sei seit drei Monaten nach der Schulteroperation zumutbar (act. 44 S. 3 ff.).

### **E. 7.2.2**

Alsdann führte E.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 11. November 2015 im Rahmen des Vorbescheidverfahrens aus, beim Beschwerdeführer bestehe postoperativ eine persistierende unveränderte Lumbalgie mit Ausstrahlung bis in den rechten Fuss; Schmerzverstärkung durch Gehen max. ca. 100 m oder Stehen nach 5-10 min. Anheben von Lasten ab 5 kg führe ebenso zu einer Schmerzverstärkung. Hinsichtlich der rechten Schulter würden postoperativ bewegungsabhängige Schulterschmerzen rechts sowie eine erhebliche Bewegungseinschränkung auf ca. 30 % gegenüber links bestehen. Aus seiner Sicht und aus Sicht des orthopädischen Gutachters sei eine Tätigkeit (selbst am PC) nicht mehr möglich. Aufgrund der opiatpflichtigen Schmerzmittel leide der Beschwerdeführer zusätzlich unter Gehunsicherheit sowie Konzentrationsstörungen (act. 46 S. 2).

### **E. 7.2.3**

In der Folge führte RAD-Arzt Dr. med. M.\_\_\_\_\_ mit Bericht vom 14. Dezember 2015 aus, dass ja gerade eine ideal angepasste Tätigkeit diese Beeinträchtigungen berücksichtige. Wenn nur die Schulterbeschwerden angeschaut würden, wäre im Sinne einer funktionellen Einarmigkeit eine ideal angepasste Tätigkeit zu 70 % möglich. Da aber zusätzlich eine Lumbalgie bestehe, reduziere sich die Arbeitsfähigkeit in einer ideal angepassten Tätigkeit auf 50 %. Da die Opiatbehandlung die Konzentration beeinflusse, müsse die Schmerztherapie optimiert werden, was dann wiederum einen positiven Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit haben könne (act. 48 S. 2 f.)

### **E. 7.3**

RAD-Berichte müssen den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen (vgl. E. 6.5 vorstehend). Ihre Funktion besteht darin, aus medizinischer Sicht - gewissermassen als Hilfestellung für die medizinischen Laien in Verwaltung und Gerichten, welche in der Folge über den Leistungsanspruch zu entscheiden haben - den medizinischen Sachverhalt zusammenzufassen und zu würdigen, wozu namentlich auch gehört, bei widersprüchlichen medizinischen Akten eine Wertung vorzunehmen und zu beurteilen, ob auf die eine oder die andere Ansicht abzustellen oder aber eine zusätzliche Untersuchung vorzunehmen ist (Urteile des BGer 8C\_756/2008 vom 4. Juni 2009 E. 4.4, in: SVR 2009 IV Nr. 50; 9C\_692/2014 vom 22. Januar 2015 E. 3.3). Zu berücksichtigen ist zudem, dass die Ärztinnen und Ärzte des RAD ihre Beurteilungen nicht aufgrund eigener Untersuchungen abgeben, sondern lediglich die vorhandenen Befunde aus versicherungsmedizinischer Sicht zu würdigen haben. Ihre Stellungnahmen können - wie Aktengutachten - beweiskräftig sein, sofern ein lückenloser Befund vorliegt und es im Wesentlichen nur um die fachärztliche Beurteilung eines an sich feststehenden medizinischen Sachverhalts geht, mithin die direkte ärztliche Befassung mit der versicherten Person in den Hintergrund rückt (vgl. Urteile des BGer 9C\_28/2015 vom 8. Juni 2015 E. 3.2 und 9C\_196/2014 vom 18. Juni 2014 E. 5.1.1 m.w.H.). Soll im Gerichtsverfahren einzig oder im Wesentlichen gestützt auf die (versicherungsinterne) Beurteilung des RAD entschieden werden, sind an die Beweiswürdigung strenge Anforderungen in dem Sinne zu stellen, dass bei auch nur geringen Zweifeln an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der ärztlichen Feststellungen ergänzende Abklärungen vorzunehmen sind (vgl. BGE 135 V 465; 122 V 157 E. 1d; Urteile des BGer 8C\_874/2013

vom 14. Februar 2014 E. 3.3 und 9C\_8/2011 vom 21. Februar 2011 E. 4.1.3).

#### **E. 7.3.1**

Unbestritten und aufgrund der vorliegenden medizinischen Aktenlage auch nachvollziehbar ist, dass dem Beschwerdeführer angesichts seiner gesundheitlichen Einschränkungen betreffend die Lendenwirbelsäule, die rechte Schulter und das linke Knie seine bisherige Tätigkeit als Lastwagenchauffeur nicht mehr zumutbar ist.

#### **E. 7.3.2**

Hinsichtlich einer zumutbaren Verweistätigkeit kam RAD-Arzt Dr. M. \_\_\_\_\_ in seinen Berichten zum Schluss, der Beschwerdeführer sei in einer Verweistätigkeit im Umfang von täglich 4 bis 5 Stunden bzw. von 50 % arbeitsfähig; dies seit drei Monaten nach der Schulteroperation. Demgegenüber gehen der orthopädische Gutachter Dr. med. G. \_\_\_\_\_ sowie der behandelnde Arzt E. \_\_\_\_\_ von einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers aus. Obwohl der RAD-Arzt das orthopädische Gutachten von Dr. med. G. \_\_\_\_\_ vom 16. Januar 2015 zu den für seine Beurteilung relevanten medizinischen Akten zählte, führte er nicht im Einzelnen aus, weshalb er zu einem abweichenden Ergebnis kam. Der Standpunkt des RAD-Arztes wird auch nicht durch den Assessment Bericht vom 24. November 2014 oder den Bericht von Dr. med. L. \_\_\_\_\_ vom 16. März 2015 gestützt, zumal keiner dieser Berichte Angaben zu den Auswirkungen der gesundheitlichen Einschränkungen auf die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers enthält. Bereits vor diesem Hintergrund erweist sich die Beurteilung des RAD-Arztes als weder schlüssig noch nachvollziehbar.

#### **E. 7.3.3**

Des Weiteren geht aus dem Bericht von Dr. med. L. \_\_\_\_\_ vom 16. März 2015 hervor, dass zur Klärung der aktuellen Situation der Wirbelsäule eine Kernspintomographie angesetzt worden sei, womit in Bezug auf die Rückenproblematik nicht von einem abschliessend abgeklärten medizinischen Sachverhalt ausgegangen werden konnte. Entsprechend hätte die Vorinstanz diese Untersuchungsergebnisse abwarten bzw. selbst weitere Abklärungen anordnen müssen.

#### **E. 7.3.4**

In psychiatrischer Hinsicht wurde der Beschwerdeführer in keiner Weise abgeklärt, obwohl im Rahmen des Assessment Berichts vom 24. November 2014 von chronischen, nicht-spezifischen Rückenschmerzen die Rede ist und in psychologischer Hinsicht zudem ausgeführt wurde, der Beschwerdeführer scheine neben einer ausgeprägten Schmerzproblematik auch unter einer depressiven Belastungs- und Angststörung zu leiden. Hinzu kommt, dass Dr. med. N. \_\_\_\_\_ von der deutschen Bundesagentur für Arbeit in seiner gutachterlichen Äusserung vom 2. Dezember 2015 unter anderem die Diagnose ICD-10 F32.2 aufführte, was einer schweren depressiven Episode ohne psychotische Symptome entspricht (BVGer act. 13). Somit erweist sich der medizinische Sachverhalt auch in psychiatrischer Hinsicht als unvollständig erhoben.

#### **E. 7.3.5**

Unberücksichtigt blieb sodann der Einwand des behandelnden Arztes E. \_\_\_\_\_, wonach der Beschwerdeführer opiathaltige Schmerzmittel einnehmen müsse, was zusätzlich zu Gehunsicherheit und Konzentrationsstörungen führe. Es geht nicht an, diesen Einwand mit der Begründung abzutun, die Schmerztherapie müsse optimiert werden, ohne abzuklären,

ob dies im konkreten Fall überhaupt möglich und zumutbar ist.

#### **E. 7.3.6**

Darüber hinaus fehlt eine detaillierte und nachvollziehbare fachärztliche Evaluation der allfälligen Auswirkungen der gesundheitlichen Beschwerden auf die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers hinsichtlich einer Verweistätigkeit. Die Beurteilung des Orthopäden Dr. med. G.\_\_\_\_\_ fällt diesbezüglich pauschal aus. Ausserdem fehlt eine ganzheitliche und allseitige Abklärung der Beschwerden des Beschwerdeführers, in der auch allfällige Wechselwirkungen somatischer und psychiatrischer Faktoren berücksichtigt werden. Der Assessment Bericht vom 24. November 2014 verfolgte zwar einen interdisziplinären Ansatz, äusserte sich aber in keiner Weise zu den Auswirkungen der gesundheitlichen Einschränkungen des Beschwerdeführers auf seine Arbeitsfähigkeit.

#### **E. 7.3.7**

Nach dem Gesagten genügt die Beurteilung des RAD-Arztes Dr. M.\_\_\_\_\_ nicht den beweisrechtlichen Anforderungen, zumal sie weder auf lückenlosen Befunden bzw. einem hinreichend abgeklärten medizinischen Sachverhalt beruht noch nachvollziehbar und schlüssig ist. Darauf kann somit nicht abgestellt werden.

#### **E. 7.4**

Während des Beschwerdeverfahrens wurden weitere medizinische Berichte eingereicht. Darunter sind insbesondere folgende Berichte zu erwähnen:

##### **E. 7.4.1**

Gemäss Bericht der Radiologischen Praxis F.\_\_\_\_\_ vom 23. Februar 2016 wurden beim Beschwerdeführer am 5. und 12. Februar 2016 Infiltrationen im Bewegungssegment L4/5 durchgeführt. Mangels relevanter Befundverbesserung werde die Behandlung aber nicht fortgesetzt (Beilage 4 zu BVGer act. 1).

##### **E. 7.4.2**

Sodann wurde ein weiteres freies orthopädisches Fachgutachten von Dr. med. G.\_\_\_\_\_ eingereicht, das vom 20. April 2016 datiert (Beilage zu BVGer act. 11). Als orthopädische Diagnosen sind aufgeführt: chronisch degeneratives LWS-Syndrom bei Skoliose, Spinalkanalstenose und chronischer, therapierefraktärer Nervenwurzelreizung L3 rechts; mediale Arthrose am linken Kniegelenk, beginnende Gonarthrose rechts; chronisches Impingement und Kraftminderung bei stattgehabter Sehnennaht rechte Schulter. Als fachfremde Diagnose bestehe laut Anamnese eine leichte reaktive Depression (Beilage zu BVGer act. 11 S. 20). In seiner Beurteilung hielt Dr. med. G.\_\_\_\_\_ fest, auf orthopädischem Fachgebiet sei das Leistungsvermögen zur Zeit und auf Dauer quantitativ und qualitativ massiv eingeschränkt. Das Hauptproblem bestehe in der - leider auf konservative Therapien resistenten - Degeneration der LWS, letztlich sollte hier die bekannte Spinalkanalstenose operativ erweitert werden und das betroffene Segment fusioniert werden. Auch bei erfolgreicher Operation sei jedoch nicht von einer Wiederaufnahme der Tätigkeit im letzten Beruf auszugehen. Die Arthrose am Knie werde mittelfristig eine Implantation eines Kunstgelenks bedingen. Die bisher verbliebene Restreizung der rechten Schulter verbiete Überkopfarbeiten. Es würden sowohl eine Arbeitsunfähigkeit (unter Berücksichtigung der Anforderung des Berufsbildes) als auch die Berufsunfähigkeit auf Dauer vorliegen. Auch leichte Arbeiten am PC seien aufgrund der plausiblen lumbalen Schmerzen mit der Notwendigkeit von häufigem Positionswechsel

nicht zumutbar. Die Konzentration sei aufgrund der Notwendigkeit der Opiateinnahme vermindert. Es sei davon auszugehen, dass durch die deutliche Bewegungs- und Belastungseinschränkung eine dauerhafte Arbeitsfähigkeit von weniger als 3 Stunden pro Tag vorliege (Beilage zu BVGer act. 11 S. 20 f.).

### **E. 7.4.3**

Aus diesen neueren Berichten geht hervor, dass die Schmerzproblematik bezüglich des Rückens offenbar weiterhin fortbesteht. Die Beschwerden an der rechten Schulter scheinen eine Verbesserung erfahren zu haben, zumal Dr. med. G. \_\_\_\_\_ nicht mehr von einer massiven Einschränkung spricht, sondern lediglich noch ein Verbot von Überkopfarbeiten festhält. Im Ergebnis fällt die Beurteilung der Auswirkungen der Einschränkungen auf die Arbeitsfähigkeit in einer Verweistätigkeit wie schon im Gutachten vom 16. Januar 2015 pauschal aus, indem von der Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit ohne Weiteres auf diejenige in einer Verweistätigkeit geschlossen wurde. Zudem liegt nach wie vor keine ganzheitliche, interdisziplinäre Abklärung der gesundheitlichen Beschwerden des Beschwerdeführers vor. Schliesslich hielt Dr. med. G. \_\_\_\_\_ eine Verminderung der Konzentration aufgrund der notwendigen Opiateinnahme fest. Jedoch ist nicht ersichtlich, ob und inwiefern sich dies auf die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers effektiv auswirkt.

### **E. 7.5**

Zusammenfassend ergibt sich aus den vorliegenden Akten, dass der medizinische Sachverhalt nicht hinreichend abgeklärt ist. Ungeklärt ist namentlich, ob Wechselwirkungen in somatischer und psychiatrischer Hinsicht bestehen und welche konkreten Auswirkungen die Rücken-, Schulter- und Kniebeschwerden sowie die durch die Schmerzen bedingte Opiateinnahme auf die Arbeitsfähigkeit haben. Damit kann nicht beurteilt werden, ob, gegebenenfalls in welchem Umfang und seit wann der Beschwerdeführer in einer Verweistätigkeit arbeitsfähig ist. Unter diesen Umständen hätte sich die Vorinstanz nicht mit Aktenbeurteilungen des RAD begnügen dürfen, sondern mit Blick auf den unklaren medizinischen Sachverhalt weitere Abklärungen tätigen müssen.

### **E. 7.6**

Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet die Beschwerdeinstanz in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück.

#### **E. 7.6.1**

Ein Rückweisungsentscheid rechtfertigt sich vor allem dann, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes oder jedenfalls aufwendiges Beweisverfahren durchzuführen ist (Weissenberger/Hirzel, in: Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, N 16 zu Art. 61 VwVG). Des Weiteren hat die Sachverhaltsabklärung in erster Linie auf der Stufe des Administrativverfahrens zu erfolgen (vgl. Art. 43 Abs. 1 ATSG; BGE 137 V 210 E. 4.2). Die Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere dann möglich, wenn sie in der notwendigen Erhebung einer bisher vollständig ungeklärten Frage begründet ist (vgl. BGE 137 V 210 E. 4.4.1.1). Zudem ist zu berücksichtigen, dass die konkrete Gefahr der unerwünschten Verlagerung der den Durchführungsorganen vom Gesetz übertragenen Pflicht zur Abklärung des rechtserheblichen medizinischen Sachverhalts auf das Gericht mit entsprechender zeitlicher und personeller Inanspruchnahme der Ressourcen bestünde, wenn eine gravierend mangelhafte Sachverhaltsabklärung im Verwaltungsverfahren durch Einholung eines

Gerichtsgutachtens im Beschwerdeverfahren korrigiert würde. Überdies würde den Verfahrensbeteiligten mit dem Verzicht auf ein Administrativgutachten im Verwaltungsverfahren auch die Möglichkeit der Überprüfung durch ein Obergutachten genommen (vgl. BGE 137 V 210 E. 4.2; Urteil des BVGer C-1582/2016 vom 11. September 2017 E. 5.4). Da im vorliegenden Fall neben der abschliessenden Abklärung der Art der gesundheitlichen Einschränkungen des Beschwerdeführers insbesondere deren Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit bislang vollständig ungeklärt geblieben sind, rechtfertigt sich die Rückweisung an die Vorinstanz.

#### **E. 7.6.2**

Die Vorinstanz ist dabei anzuweisen, den Beschwerdeführer in der Schweiz im Rahmen einer interdisziplinären Begutachtung zumindest durch Fachärzte bzw. -ärztinnen in Orthopädie und Psychiatrie abklären zu lassen. Der allfällige Beizug weiterer Spezialisten ist sodann in das pflichtgemässe Ermessen der Vorinstanz bzw. der Gutachter zu stellen.

#### **E. 7.7**

Demzufolge sind die Verfügungen vom 1. Februar 2016 aufzuheben und ist die Sache zur weiteren Abklärung und anschliessenden Neuverfügung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 8.1**

Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig (Art. 69 Abs. 1bis und 2 IVG), wobei die Verfahrenskosten gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt werden. Da eine Rückweisung praxisgemäss als Obsiegen der Beschwerde führenden Partei gilt (BGE 137 V 57 E. 2.1 m.H.), sind dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Ihm ist der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 400.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz werden ebenfalls keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

#### **E. 8.2**

Der obsiegende, nichtanwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). 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 erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 800.- (inkl. Auslagen) angemessen (Art. 9 Abs. 1, Art. 10 Abs. 2 VGKE).

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