

# **BVGer C-3286/2014 vom 15. Mai 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-05-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-3286\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3286_2014)

FR: TAF C-3286/2014 du 15 mai 2017

IT: TAF C-3286/2014 del 15 maggio 2017

## **Regeste**

Rentenrevision

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG (SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und Art. 69 Abs. 1 lit. b IVG (SR 831.20) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

### **E. 1.2**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG (SR 172.021), soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Gemäss Art. 3 lit. dbis VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des ATSG (SR 830.1) vorbehalten. Gemäss Art. 2 ATSG sind die Bestimmungen dieses Gesetzes auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze es vorsehen. Nach Art. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung anwendbar (Art. 1a bis 70 IVG), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formellrechtlicher Hinsicht mangels anderslautender Übergangsbestimmungen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung, so dass sie im Sinne von Art. 59 ATSG beschwerdelegitimiert ist.

### **E. 1.4**

Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht und der Kostenvorschuss innert Frist geleistet wurde, ist auf die Beschwerde einzutreten.

### **E. 2.1**

Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verwaltungsverfügung (hier: 13. Mai 2014) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Deshalb sind vorliegend die von der Beschwerdeführerin im

Beschwerdeverfahren eingereichten ärztlichen Berichte, welche nach Verfügungserlass erstellt worden sind, nur insofern zu berücksichtigen, als sie sich (auch) zur Situation vor dem 13. Mai 2014 äussern.

## **E. 2.2**

In materiell-rechtlicher Hinsicht ist auf jene Bestimmungen des IVG und der IVV (SR 832.201) respektive des ATSG und der ATSV (SR 830.11) abzustellen, die für die Beurteilung eines Rentenanspruchs jeweils relevant waren und in Kraft standen. Da vorliegend der Leistungsanspruch ab 1. Juli 2014 strittig ist, ist auf die Fassung gemäss dem am 1. Januar 2012 in Kraft getretenen ersten Massnahmenpaket der 6. IV-Revision (IVG in der Fassung vom 18. März 2011 [AS 2011 5659]) abzustellen. Im Folgenden wird - ohne anderslautende Hinweise - jeweils auf diese Fassung Bezug genommen.

## **E. 2.3**

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**

Die Beschwerdeführerin macht formelle Mängel im Verwaltungsverfahren geltend und beantragt die Aufhebung der Verfügung. Sie begründet dies unter anderem mit der Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör, welche sie darin sieht, dass die IVSTA ihr trotz eines entsprechenden Gesuchs die gesamten Verfahrensakten nicht zur Einsichtnahme zugestellt habe. Ferner bemängelt die Beschwerdeführerin, dass die Vorinstanz zur Entscheidungsfindung nicht sämtliche Vorakten beigezogen habe.

### **E. 3.1**

Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; vgl. auch Art. 26 ff. VwVG). Die Gehörgewährung dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Verfahrensbeteiligten beim Erlass von Verfügungen dar, die ihre Rechtsstellung betreffen. Dazu gehört insbesondere das Recht der Betroffenen, 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 (BGE 127 I 54 E. 2b, 127 III 576 E. 2c, 126 V 130 E. 2a; SVR 2008 UV Nr. 1 S. 2 E. 3.2 mit Hinweis).

#### **E. 3.1.1**

Verfügungen sind zu begründen, wenn sie den Begehren der Parteien nicht voll entsprechen (Art. 49 Abs. 3 ATSG). Die Begründungspflicht ist wesentlicher Bestandteil des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV. Sie soll verhindern, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und den Betroffenen ermöglichen, die Verfügung gegebenenfalls sachgerecht anzufechten. Dies ist nur möglich, wenn sowohl die betroffene Person als auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf welche sich ihre

Verfügung stützt. Dies bedeutet indessen nicht, dass sie sich ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 124 V 180 E. 1a; SVR 2009 UV Nr. 32 S. 112 E. 3.1 mit Hinweis, 1996 UV Nr. 62 E. 4; RKUV 1994 K 928 S. 12 E. 2b).

### **E. 3.1.2**

Der Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs ist formeller Natur. Die Verletzung dieses Rechts führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Vorbehalten bleiben praxisgemäss Fälle, in denen die Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt wird, dass die Partei, deren rechtliches Gehör verletzt wurde, sich vor einer Instanz äussern kann, welche sowohl Tat- als auch Rechtsfragen uneingeschränkt überprüft (BGE 115 V 305 E. 2h, bestätigt in BGE 127 V 437 E. 3d/aa, 126 V 132 E. 2b mit weiteren Hinweisen). Der Mangel der ungenügenden Begründung eines Entscheides ist ferner heilbar, wenn die beschwerdeführende Partei Gelegenheit erhält, zu den in der Vernehmlassung der unteren Instanz enthaltenen Motiven in einer Beschwerdeergänzung Stellung zu nehmen und ihr dadurch kein Nachteil erwächst (BGE 107 Ia 1). Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (BGE 120 V 83 E. 2a, 118 V 315 E. 3c, 116 V 32 E. 3, je mit Hinweisen). 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 aber dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wäre (BGE 116 V 187 E. 3d; zum Ganzen ausführlich BGE 132 V 387).

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz hat im Rahmen des Beschwerdeverfahrens sämtliche Vorakten sowie auch die Akten des Unfallversicherers eingereicht. Es ist davon auszugehen, dass die Vorinstanz somit auch alle relevanten Vorakten zur Entscheidungsfindung beigezogen hat. Es sind somit keine weiteren Akten beizuziehen. Der Beschwerdeführerin wurden sämtliche Akten im Rahmen des Beschwerdeverfahrens ebenfalls zugestellt. Sie hatte anschliessend die Gelegenheit, sich noch einmal zur Sache zu äussern. Es ist deshalb davon auszugehen, dass eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dadurch geheilt werden konnte und eine Aufhebung der Verfügung alleine aus diesem Grund nicht angezeigt ist.

### **E. 4.1**

Gemäss Art. 17 Abs. 1 ATSG wird eine Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben, wenn sich der Invaliditätsgrad des Rentenbezügers erheblich verändert hat.

#### **E. 4.1.1**

Zu einer Änderung des Invaliditätsgrades Anlass geben kann einerseits eine wesentliche Verbesserung oder Verschlechterung des Gesundheitszustandes mit entsprechender Beeinflussung der Erwerbsfähigkeit und andererseits eine erhebliche Veränderung der erwerblichen Auswirkungen eines an sich gleich gebliebenen Gesundheitsschadens (BGE 125 V 369 E. 2, 113 V 275 E. 1a, 107 V 221 E. 2 mit Hinweisen; SVR 2004 IV Nr. 5 S. 13 E. 2). Ist die Invalidität nach der Einkommensvergleichsmethode gemäss Art. 28 Abs. 2

IVG zu bemessen, so kann jede Änderung eines der beiden Vergleichseinkommen zu einer für den Anspruch erheblichen Erhöhung oder Verringerung des Invaliditätsgrades führen. 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 (siehe nur BGE 115 V 313 E. 4a/bb mit Hinweisen; SVR 1996 IV Nr. 70 S. 204 E. 3a). Identisch gebliebene Diagnosen schliessen eine revisionsrechtlich erhebliche Steigerung des tatsächlichen Leistungsvermögens (Arbeitsfähigkeit) grundsätzlich nicht aus. Dies gilt namentlich dann, wenn der Schweregrad eines Leidens sich verringert hat oder es der versicherten Person gelungen ist, sich besser an das Leiden anzupassen (vgl. BGE 141 V 9 E. 2.3). Ob eine derartige tatsächliche Änderung vorliegt oder aber eine revisionsrechtlich unbeachtliche abweichende ärztliche Einschätzung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Gesundheitszustands, bedarf auch mit Blick auf die mitunter einschneidenden Folgen für die versicherte Person einer sorgfältigen Prüfung. Dabei gilt der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit; die blossе Möglichkeit einer Verbesserung tatsächlicher Art genügt nicht (Urteil des Bundesgerichts [BGer] 9C\_88/2010 vom 4. Mai 2010 E. 2.2.2 mit Hinweis). Bei den Renten der Invalidenversicherung ist grundsätzlich jede Änderung des Sachverhalts, die zu einer Über- oder Unterschreitung eines Schwellenwertes (vgl. Art. 28 Abs. 2 IVG) führt, als erheblich zu betrachten (BGE 133 V 545 E. 6 f.; SVR 2010 IV Nr. 53 S. 165, 9C\_8/2010 E. 3.1). Liegt in diesem Sinne ein Revisionsgrund vor, ist der Rentenanspruch in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht allseitig zu prüfen (BGE 117 V 198 E. 4b; SVR 2004 IV Nr. 17 S. 53; Urteil des BGer 9C\_223/2011 vom 3. Juni 2011 E. 3.1).

#### **E. 4.1.2**

Ob eine unter revisionsrechtlichen Gesichtspunkten erhebliche Änderung eingetreten ist, beurteilt sich durch den Vergleich des Sachverhaltes, wie er 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 Gesundheitszustands) beruht, mit demjenigen zur Zeit der streitigen Revisionsverfügung respektive des Einspracheentscheides; vorbehalten bleibt die Rechtsprechung zur Wiedererwägung und prozessualen Revision (BGE 133 V 108 E. 5.4). Unter dieser Voraussetzung gilt dies auch für eine blossе Mitteilung, mit welcher die Verwaltung feststellt, es sei keine leistungsbeeinflussende Änderung der Verhältnisse eingetreten; denn laut Art. 74ter lit. f IVV bedarf es keiner Verfügung, wenn die Invalidenrente nach einer von Amtes wegen durchgeführten Revision weiter ausgerichtet wird. Eine solche Mitteilung ist, wenn keine Verfügung verlangt worden ist (Art. 74quater IVV), in Bezug auf den Vergleichszeitpunkt einer rechtskräftigen Verfügung gleichzustellen (Urteil des BGer 9C\_586/2010 vom 15. Oktober 2010 E. 2.2 mit Hinweisen). Vorliegend strittig ist die dritte Rentenrevision. Dieser sind zwei Rentenrevisionen in den Jahren 2002 und 2007 vorausgegangen, anlässlich welcher eingehende ärztliche Abklärungen stattgefunden haben. Abgeschlossen wurden die bisherigen Rentenrevisionen jeweils mit einer Mitteilung, da keine anspruchserhebliche Änderung festgestellt werden konnte. Daher ist für die Frage, ob sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin verändert hat und somit ein Revisionsgrund vorliegt, der Sachverhalt im Zeitpunkt der zweiten durchgeführten Rentenrevision, welche

mit Mitteilung vom 16. August 2007 (IVSTA-act. 46) abgeschlossen wurde, mit dem Sachverhalt im Zeitpunkt der vorliegend angefochtenen Revisionsverfügung vom 13. Mai 2014 zu vergleichen.

#### **E. 4.2**

Gemäss Art. 8 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall. Erwerbsunfähigkeit ist gemäss Art. 7 ATSG der durch Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt. 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**

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes im schweizerischen Invalidenversicherungsverfahren ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und gegebenenfalls bezüglich welcher Tätigkeiten der Versicherte arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind sodann eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen dem Versicherten konkret noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, 115 V 134 E. 2; AHI-Praxis 2002, S. 62, E. 4b/cc).

#### **E. 4.4**

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. Bezüglich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der 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 BGer I 268/2005 vom 26. Januar 2006 E. 1.2, mit Hinweis auf BGE 125 V 351 E. 3.a). Gleichwohl erachtet es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar, Richtlinien für die Beweiswürdigung in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten aufzustellen (vgl. hierzu BGE 125 V 351 E. 3b; AHI 2001 S. 114 E. 3b; Urteil des BGer I 128/98 vom 24. Januar 2000 E. 3b). So ist den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten externer Spezialärzte, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die

Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 351 E. 3b/bb, mit weiteren Hinweisen). Berichte der behandelnden Ärzte schliesslich sind aufgrund deren auftragsrechtlicher Vertrauensstellung zum Patienten mit Vorbehalt zu würdigen (BGE 125 V 351 E. 3b/cc). Dies gilt für den allgemein praktizierenden Hausarzt wie auch für den behandelnden Spezialarzt (Urteil des BGer I 655/05 vom 20. März 2006 E. 5.4 mit Hinweisen; vgl. aber Urteil des BGer 9C\_24/2008 vom 27. Mai 2008 E. 2.3.2). Die Anordnung einer Observation durch einen Privatdetektiv ist grundsätzlich ein geeignetes Mittel, um die versicherte Person bei der Ausübung alltäglicher Verrichtungen zu sehen. Die unmittelbare Wahrnehmung kann bezüglich der Arbeitsfähigkeit einen anderen Erkenntnisgewinn bringen, als eine weitere Begutachtung (BGE 137 V 327 E. 5.4.1). Ein Observationsbericht bildet für sich allein indes keine sichere Basis für Sachverhaltsfeststellungen betreffend den Gesundheitszustand und die Arbeitsfähigkeit der versicherten Person. Er kann diesbezüglich höchstens Anhaltspunkte liefern oder Anlass zu Vermutungen geben. Sichere Kenntnis des Sachverhalts kann in dieser Hinsicht erst die ärztliche Beurteilung des Observationsmaterials liefern (Urteil des BGer 8C\_721/2016 vom 15. März 2017 E. 2.4).

#### **E. 4.5**

Vor der Berechnung des Invaliditätsgrades muss jeweils beurteilt werden, ob die versicherte Person als (teil-)erwerbstätig oder nichterwerbstätig einzustufen ist, was entsprechenden Einfluss auf die anzuwendende Methode der Invaliditätsgradbemessung hat (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs, gemischte Methode, spezifische Methode des Betätigungsvergleichs, vgl. Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a IVG). Zu prüfen ist, was die versicherte Person bei im Übrigen unveränderten Umständen täte, wenn keine gesundheitliche Beeinträchtigung bestünde. Die Statusfrage beurteilt sich praxisgemäss nach den Verhältnissen, wie sie sich bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung entwickelt haben, wobei für die hypothetische Annahme einer im Gesundheitsfall ausgeübten (Teil-)Erwerbstätigkeit der im Sozialversicherungsrecht übliche Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausreicht (vgl. BGE 133 V 504 E. 3.3, 133 V 477 E. 6.3, 125 V 146 E. 2c, je mit Hinweisen).

#### **E. 4.6**

Versicherte haben Anspruch auf eine Viertelsrente, wenn sie zu mindestens 40 Prozent invalid sind, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 Prozent besteht ein Anspruch auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 Prozent auf eine Dreiviertelsrente und bei mindestens 70 Prozent auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG).

#### **E. 5**

Nachfolgend ist zu prüfen, ob die IVSTA die Rente der Beschwerdeführerin zu Recht revisionsweise aufgehoben hat.

##### **E. 5.1**

Die als Vergleichszeitpunkt massgebende Mitteilung vom 16. August 2007 (vgl. E. 3.1.2 hiervor) basierte im Wesentlichen auf einem Bericht von Dr. med. C.\_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädie, vom 28. Mai 2007 (IVSTA-act. 41). Dieser stellte in seinem Bericht folgende Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit: ein Zustand nach HWS-Beschleunigungsverletzung nach Wasserskiunfall (08/1991), ein posttraumatisches

zervikobrachiales Syndrom rechtsbetont, eine Segmentinstabilität C2/3 und eine Spondylarthrose (fragl. Pseudoarthrose) der Facettengelenke C2/3. Als Diagnose ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit nannte er einen Beckentiefstand links - 0,5 cm. Die medizinisch begründete Arbeitsunfähigkeit für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Bürokauffrau bezifferte er auf 100%. Er führte aus, die regelmässigen physiotherapeutischen Behandlungen dienten der Stabilisierung des Zustandes und zur Vermeidung einer Beschwerdeverschlechterung; eine Besserung des Gesundheitszustandes sei nicht zu erwarten.

### **E. 5.2**

Die angefochtene Verfügung beruht auf einem interdisziplinären Gutachten der Rehaklinik A. \_\_\_\_\_ vom 15. März 2013, den Observationsergebnissen, auf den Stellungnahmen von Dr. med. B. \_\_\_\_\_ des Medizinischen Dienstes der IVSTA und dem rapport OAIE/médecins. Dem Gutachten sind folgende Diagnosen mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit zu entnehmen: chronischer Nackenschmerz bei krankheitsbedingten degenerativen Veränderungen der HWS (Zervikovertebralsyndrom, ICD-10 M50.3) und chronisch rezidivierender lumbaler Schmerz (Lumbovertebralsyndrom, ICD-10 M54.1). Ferner nennt das Gutachten die nachfolgenden Diagnosen ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit: Halswirbelsäulen-Distorsion anlässlich Wasserski-Unfall 08/1991 (ICD-10 S13.4), operative Tuberositas-Verlagerung im Kniebereich rechts 1977 (ICD-10 M23.9), akutes posttraumatisches Kopfschmerzsyndrom nach Unfall vom 08/1991 (ICD-10 G44.1, ICHD G44.84, ICHD 5.3), wahrscheinlich zervikogener Kopfschmerz (ICD-10 G44.84 ICHD 11.2.1), rezidivierendes lumbales Wurzelreizsyndrom mit Schwerpunkt L5 und S1 links seit 2008 (ICD-10 G54.4) und dysfunktionale Schmerzbewältigung mit Angabe eines erheblich selbstlimitierenden Verhaltensmusters im Alltag (ohne ICD-10 Kodierung, keine F-Diagnose). Die Gutachter erachteten die Beschwerdeführerin für die zuletzt ausgeübte Bürotätigkeit sowie für andere leichte bis mittelschwere Tätigkeiten unter Vermeidung von häufigen Wirbelsäulen-Zwangshaltungen und Überkopfarbeiten als vollumfänglich arbeitsfähig. Die Gutachter gaben zudem an, ihre Einschätzung gelte seit dem 23. Oktober 1991. Die Gutachter hielten überdies in ihrer zusammenfassenden Beurteilung fest, seit den Abklärungen des D. \_\_\_\_\_ im Jahr 2001 und von Dr. med. E. \_\_\_\_\_ im Jahr 2003 seien bei der Beschwerdeführerin keine wesentlichen Veränderungen des Gesundheitszustandes festzustellen.

### **E. 5.3**

Vergleicht man den im Jahr 2007 festgestellten medizinischen Sachverhalt mit demjenigen im Jahr 2013, fällt auf, dass bei der Beschwerdeführerin im Wesentlichen immer noch dieselben Beschwerden vorliegen. Die Gutachter der Rehaklinik A. \_\_\_\_\_ bestätigten denn auch in ihrer zusammenfassenden Beurteilung, dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin nicht wesentlich verändert habe (vgl. IVSTA-act. 134 S. 8). Sie gingen jedoch in Bezug auf die Arbeitsfähigkeit - entgegen den früheren ärztlichen Einschätzungen - davon aus, dass die Beschwerdeführerin voll arbeitsfähig sei. Dr. med. B. \_\_\_\_\_ bestätigte in ihrer Stellungnahme vom 28. Mai 2013 (IVSTA-act. 140) die von den Gutachtern der Rehaklinik A. \_\_\_\_\_ festgehaltenen Diagnosen. Sie bekräftigte überdies ebenfalls deren Schlussfolgerung, dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin weder seit der Rentenzusprache noch seit der letzten Revision verändert habe. In der Stellungnahme vom 4. Oktober 2013 (IVSTA-act. 145) bestätigte Dr. med. B. \_\_\_\_\_ ihre vorherige Einschätzung, dass keine Veränderungen festzustellen

sein. Sie relativierte ihre Aussage allerdings insofern, als sie ausführte, im Rahmen der durchgeführten Observation der Beschwerdeführerin seien die aufgeführten körperlichen Einschränkungen nicht mehr festgestellt worden. Die Auswertung des Bildmaterials aus der Observation habe gezeigt, dass die Beschwerdeführerin in der Lage sei, ihre Halswirbelsäule normal und flüssig zu bewegen, dass das Tragen von mittelschweren Gewichten und sogar auch gewisse ruckartige Bewegungen (z.B. das Ausschütteln eines Leintuchs) möglich seien. Aus diesen Gründen sei klar von einer Verbesserung des Gesundheitszustandes auszugehen. Es liege - in Übereinstimmung mit den Gutachtern der Rehaklinik A. \_\_\_\_\_ - eine volle Arbeitsfähigkeit vor; dies allerdings erst seit der gutachterlichen Beurteilung im Januar 2013. In Würdigung der medizinischen Akten ist festzuhalten, dass die durch die Ärzte festgestellten Beeinträchtigungen im Wesentlichen dieselben sind wie in den vorherigen Jahren. Es sind weder relevante Diagnosen dazugekommen, noch sind welche weggefallen. Unterschiedlich präsentiert sich heute indes die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit. Es bleibt allerdings unklar, wie sich diese unterschiedliche Einschätzung begründen lässt, zumal die Ärzte selber feststellten, der Gesundheitszustand habe sich nicht verändert. Inwiefern sich die Arbeitsfähigkeit verbessert haben soll, führen sie auch nicht näher aus. Es ist davon auszugehen, dass die Ärzte heute den Sachverhalt anders beurteilen, als dies die Ärzte früher getan haben. Insbesondere in der Beurteilung von Dr. med. B. \_\_\_\_\_ scheinen die Ergebnisse der Observation einen massgebenden Beitrag zu ihrer Einschätzung geleistet zu haben. Dazu ist allerdings festzuhalten, dass es sehr schwierig ist, aufgrund der Observationsergebnisse die Arbeitsfähigkeit zu beziffern. Einige der beobachteten Bewegungen, die die Beschwerdeführerin ausführte, sind gemäss Aussage der Beschwerdeführerin schmerzverstärkend oder können nur kurz ausgeführt werden, da es rasch zu einer Ermüdung kommt. Dies will allerdings nicht heissen, dass wenn die Beschwerdeführerin diese Bewegungen/Aktivitäten gelegentlich ausführt, davon auszugehen ist, sie könne dies ohne Schmerzen tun, oder die gesundheitlichen Probleme bestünden nicht mehr. Diesbezüglich ist insbesondere festzuhalten, dass anlässlich der Observation nicht festgestellt werden konnte, dass die Beschwerdeführerin regelmässig Tätigkeiten ausübt, von welchen sie zuvor behauptet hatte, sie sei dazu überhaupt nicht mehr in der Lage. Im Übrigen ist im Rahmen der Sichtung des Observationsmaterials lediglich durch Beobachtung der Beschwerdeführerin kaum auszumachen, ob sie während der beobachteten Handlungen Schmerzen verspürt oder nicht. Ferner ist zu Gunsten der Beschwerdeführerin festzuhalten, dass sie sich bei den beobachteten Aktivitäten nicht auffällig (weder sehr agil noch besonders schwerfällig) bewegt hat. Der Privatdetektiv konnte feststellen, dass die Beschwerdeführerin manchmal hinkte, sich beim Treppensteigen jedoch nicht am Handlauf festhalten musste. Sie wurde überdies weder bei besonders kraftintensiven Freizeitbeschäftigungen noch schweren Haushaltarbeiten beobachtet. Es ist durchaus glaubhaft, wenn die Beschwerdeführerin beispielsweise ausführt, sie benutze für notwendige, kurze Strecken (z.B. Arztbesuch, Termin in der Physiotherapie) ausnahmsweise das handgeschaltene Auto, wenn ihr das andere, von ihr bevorzugte Fahrzeug mit Automatikgetriebe nicht zur Verfügung stehe, da der Ehemann mit jenem auf Geschäftsreise gegangen sei. Den Vorwurf, sie erledige Gartenarbeiten in gebückter Haltung, entkräftete die Beschwerdeführerin mit der Erklärung, dass sie dem Skimmer des Pools einige Blätter entnommen habe und dafür neben den Pool knien müssen. Diese Aussage ist glaubhaft, ist doch die Beschwerdeführerin nur sehr kurz (wenige Sekunden) in der Hocke geblieben, so dass es sehr unwahrscheinlich ist, dass sie in dieser Zeit den Boden

gereinigt haben soll. Die Feststellung des Privatdetektivs, die Beschwerdeführerin gehe selber einkaufen, obwohl sie vorgebe, keine schweren Sachen tragen zu können, erweist sich bei näherer Prüfung nicht als die Beschwerdeführerin belastend. Die Beschwerdeführerin führte dazu aus, dass sie selbständig lediglich kleinere Dinge für den Haushalt oder vielmehr Dinge für den persönlichen Gebrauch einkaufe, die nicht schwer seien. Die Bilder, die sich dazu in den Akten befinden, zeigen denn auch, dass die Beschwerdeführerin keine grossen oder schweren Gegenstände trägt. Sie wurde beispielsweise dabei beobachtet, wie sie Schuhe kaufen ging und ein Nähatelier besuchte. Anlässlich des Einkaufens im Supermarkt hat die Beschwerdeführerin beim Beladen des Kofferraums nie mehrere Sachen gleichzeitig, sondern alles einzeln, in das Auto gelegt. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Ergebnisse der Observation durchaus mit den von der Beschwerdeführerin geltend gemachten und den medizinisch festgestellten gesundheitlichen Einschränkungen in Einklang zu bringen sind, ohne dass sich erhebliche Widersprüche ergeben würden. Die obgenannten Beispiele sind demnach nicht ausreichend, um an der Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin zu zweifeln. Für eine Angewöhnung oder Anpassung an die Behinderung, welche revisionsrechtlich erheblich sein kann, fehlen klare Anhaltspunkte. Ohne das Vorliegen konkreter Hinweise auf eine tatsächliche Verbesserung des Gesundheitszustands, welche ärztlicherseits anhand von konkreten Veränderungen im Rahmen der gestellten Diagnosen oder der festgestellten Funktionseinschränkungen bestätigt wird, ist nicht davon auszugehen, der Gesundheitszustand habe sich verbessert. Es ist - entgegen der Auffassung der Vorinstanz - somit nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu bestätigen, dass eine Verbesserung des Gesundheitszustands vorliegt. Es handelt sich vielmehr um eine andere Beurteilung des im Wesentlichen gleich gebliebenen Sachverhalts. Ob ein konkreter Anfangsverdacht für eine Observation vorhanden und es gemäss geltender Gesetzeslage zulässig war, die Observation durchzuführen sowie das Observationsmaterial in die Beurteilung einzubeziehen, kann unter diesen Umständen offengelassen werden. Da sich weder der medizinische Sachverhalt mit dem im Sozialversicherungsrecht erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit in rentenerheblicher Weise geändert hat, noch andere Revisionsgründe ersichtlich sind, fällt eine revisionsweise Abänderung der bisherigen Rente ausser Betracht. Die Bestimmung des Invaliditätsgrades ist deshalb nicht mehr nötig. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass bei einer revisionsweisen Aufhebung einer langjährigen Rente - wie die Beschwerdeführerin zu Recht geltend macht - zwingend die Eingliederungsfrage eingehend zu prüfen gewesen wäre (vgl. Urteil des BGer 9C\_183/2015 vom 19. August 2015 E. 5), was die Vorinstanz vorliegend jedoch unterlassen hat. Auch aus diesem Grund wäre die angefochtene Verfügung daher aufzuheben. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die formellen Voraussetzungen für eine Revision gemäss lit. a Abs. 1 der Schlussbestimmungen der Änderungen vom 18. März 2011 (6. IV-Revision, erstes Massnahmenpaket; SchlBest. IVG) aufgrund des vorliegend erfüllten Ausnahmetatbestandes gemäss lit. a Abs. 4 SchlBest. IVG (Rentenbezug seit über 15 Jahren) nicht gegeben sind. Die Beschwerde ist somit gutzuheissen und die angefochtene Verfügung aufzuheben. Mit Blick auf dieses Ergebnis erübrigt sich die Behandlung der von der Beschwerdeführerin gestellten Beweisanträge .

## **E. 6**

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

## **E. 6.1**

Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG sind die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Der unterliegenden Vorinstanz sind als Bundesbehörde keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 400.- ist ihr nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids auf ein von ihr bekannt zu gebendes Konto zurückzuerstatten.

### **E. 6.2.1**

Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Das Anwaltshonorar wird nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters oder der Vertreterin bemessen (Art. 10 Abs. 1 VGKE), wobei der Stundensatz für Anwälte und Anwältinnen mindestens Fr. 200.- und höchstens Fr. 400.- beträgt (Art. 10 Abs. 2 VGKE). Die Partei, die Anspruch auf Parteientschädigung erhebt, hat dem Bundesverwaltungsgericht vor dem Beschwerdeentscheid eine detaillierte Kostennote einzureichen, aus welcher hervorgehen muss, welche Arbeiten durchgeführt worden sind und wer wieviel Zeit zu welchem Tarif aufgewendet hat (Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 4.84 f.). Dies bedeutet jedoch nicht, dass die geltend gemachten Kosten unbesehen entschädigt werden, sondern es sind nur die notwendigen Kosten respektive der notwendige Zeitaufwand zu ersetzen (vgl. Urteil des BGer 2C\_445/2009 vom 23. Februar 2010 E. 5.3). Der vom Gesetzgeber in Art. 64 Abs. 1 VwVG verwendete Begriff der "notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten" gewährt der urteilenden Instanz einen erheblichen Beurteilungsspielraum. Sie hat ausgehend von den konkreten Umständen des Einzelfalles und der jeweiligen Prozesslage frei zu würdigen, ob und in welcher Höhe eine Parteientschädigung geschuldet ist (Urteil des BGer 8C\_329/2011 vom 29. Juli 2011 E. 6.1).

### **E. 6.2.2**

Die Beschwerdeführerin war im vorliegenden Verfahren anwaltlich vertreten, weshalb ihr zu Lasten der unterliegenden Vorinstanz eine Parteientschädigung zuzusprechen ist. Die Beschwerdeführerin macht mit der eingereichten Honorarnote vom 10. April 2017 (vgl. BVGer-act. 41) für die Zeit vom 28. Januar 2013 bis zum 17. Februar 2017 einen anwaltlichen Aufwand von 73,3 Stunden à Fr. 300.- und Barauslagen von Fr. 600.- (1'200 Fotokopien à Fr. 0.50 und Kosten für Telefonate von Fr. 85.-), also insgesamt Fr. 22'675.- geltend. Mit Blick auf den notwendigen Aufwand ist für das vorliegende Verfahren festzuhalten, dass lediglich der Aufwand seit dem 16. Mai 2014 ("Studium Verfügung") zu berücksichtigen ist. Der vor diesem Datum angefallene Aufwand von 26,1 Stunden ist nicht dem Beschwerdeverfahren zuzurechnen und daher vorliegend nicht zu entschädigen. Ferner sind die beiden Positionen "Studium Verfügung Allianz" vom 7. Juli 2014 (1 Stunde) und "E-Mail an Sie mit Entscheid Swisslife" vom 28. Oktober 2014 (0,3 Stunden) aus der detaillierten Kostennote im vorliegenden Verfahren nicht zu berücksichtigen, da es sich nicht um Bemühungen für das Beschwerdeverfahren handelt. Zu prüfen bleibt, ob der nach diesen Abzügen übrig gebliebene Aufwand von 45,9 Stunden als notwendig zu betrachten und demzufolge vollumfänglich zu entschädigen ist. Die Beschwerdeführerin hat im vorliegenden Verfahren im Wesentlichen folgende Rechtsschriften ausarbeiten und

einreichen lassen: Beschwerde (24 Textseiten), Replik (9 Textseiten), Bemerkungen zur Duplik (2 Textseiten), Stellungnahme zur Observations-DVD (3 Textseiten) und Stellungnahme zur aktuellsten Rechtsprechung (3 Textseiten). Mit Blick auf diese Eingaben und die weiteren deklarierten Aufwendungen, namentlich Aktenstudium, Telefongespräch mit Gerichtsschreiberin, Studium UVG-Akten, Analyse Vokota-Fall und Abklären der Rechtslage, erweist sich der dafür geltend gemachte Aufwand von 45,9 Stunden als deutlich zu hoch. Immerhin vertrat der Rechtsanwalt die Beschwerdeführerin bereits seit Jahren im Verwaltungs- und im Unfallversicherungs-Verfahren, weshalb Kenntnis der Sach- und Rechtslage grösstenteils vorausgesetzt werden darf. Unter Berücksichtigung der obgenannten Umstände, mit Blick auf ähnlich gelagerte Fälle und die im Sozialversicherungsrecht geltende Untersuchungsmaxime ist ein Aufwand von 30 Stunden als angemessen und gerechtfertigt anzusehen. In Bezug auf den geltend gemachten Stundenansatz von Fr. 300.- ist überdies festzuhalten, dass am Bundesverwaltungsgericht für Parteientschädigungen in Verfahren im Bereich der Invalidenversicherung in der Regel ein Ansatz von Fr. 250.- zur Anwendung kommt. Der geltend gemachte Ansatz von Fr. 300.- pro Stunde ist daher auf diesen gerichtsblichen Ansatz zu korrigieren (vgl. Urteil 9C\_484/2010 vom 16. September 2010 E. 3). Die geltend gemachten Auslagen in der Höhe von Fr. 685.- (bestehend aus Telefonkosten von Fr. 85.- und 1'200 Kopien à Fr. 0.50) erscheinen zwar als eher hoch, sind indes nicht zu korrigieren, da sie gemäss den Vorgaben von Art. 11 Abs. 1 und 4 VGKE ausgewiesen sind. Der Beschwerdeführerin ist somit zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung in der Höhe von insgesamt Fr. 8'185.- (30 Stunden à Fr. 250.- und Auslagen in der Höhe von Fr. 685.-) zuzusprechen. Mehrwertsteuer hat der Vertreter zu Recht keine geltend gemacht (Art.1 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 8 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.