

# **BVGer C-5862/2014 vom 5. April 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-04-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-5862\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5862_2014)

FR: TAF C-5862/2014 du 5 avril 2016

IT: TAF C-5862/2014 del 5 aprile 2016

## **Regeste**

Rentenanspruch

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 31, 32 und 33 Bst. d VGG; Art. 69 Abs. 1 Bst. b IVG [SR 831.20]) und der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen Verfügung durch diese besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Abänderung, weshalb er zur Erhebung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 59 ATSG [SR 830.1]; vgl. auch Art. 48 Abs. 1 VwVG). Nachdem auch der Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet wurde, ist auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vom 8. Oktober 2014 (Posteingang: 13. Oktober 2014) einzutreten (Art. 60 und Art. 61 Bst. b ATSG).

### **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 (Art. 49 VwVG; Kognition, vgl. Benjamin Schindler in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2008, Art. 49 N. 1 ff.).

### **E. 2.2**

Im Rahmen des Streitgegenstandes dürfen im Beschwerdeverfahren vor Bundesverwaltungsgericht auch bisher nicht gewürdigte, bekannte wie auch unbekannte, neue Sachverhaltsumstände, die sich zeitlich vor (sog. unechte Nova) oder erst im Laufe des Verfahrens (echte Nova) zugetragen haben, vorgebracht werden. Gleiches gilt auch für neue Beweismittel (André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, S. 117 Rz. 2.204).

### **E. 2.3**

Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verwaltungsverfügung eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 132 V 220 E. 3.1.1; 131 V 242 E. 2.1). Damit ist vorliegend grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 16. September 2014) eingetretenen Sachverhalt abzustellen.

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer ist österreichischer Staatsangehöriger und wohnt in Österreich, weshalb das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der

Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedsstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681) zu beachten ist. Das FZA setzt die verschiedenen bis dahin geltenden bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Union insoweit aus, als darin derselbe Sachbereich geregelt wird (Art. 20 FZA). Gemäss Art. 8 Bst. a FZA werden die Systeme der sozialen Sicherheit koordiniert, um insbesondere die Gleichbehandlung aller Mitglieder der Vertragsstaaten zu gewährleisten. Nach Art. 3 Abs. 1 der bis zum 31. März 2012 in Kraft gewesenen Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831.109.268.1) hatten die Personen, die im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnten, für die diese Verordnung galt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates wie die Staatsangehörigen dieses Staates selbst, soweit besondere Bestimmungen dieser Verordnung nichts anderes vorsahen. Dabei war im Rahmen des FZA und der Verordnung auch die Schweiz als "Mitgliedstaat" zu betrachten (Art. 1 Abs. 2 von Anhang II des FZA). Mit Blick auf den Verfügungszeitpunkt (16. September 2014) finden vorliegend auch die am 1. April 2012 in Kraft getretenen Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (SR 0.831.109.268.1; nachfolgend: VO 883/2004) sowie (EG) Nr. 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (SR 0.831.109.268.11) Anwendung. Gemäss Art. 4 VO 883/2004 haben Personen, für die diese Verordnung gilt, sofern (in dieser Verordnung) nichts anderes bestimmt ist, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates. Im Rahmen ihres Geltungsbereichs tritt diese Verordnung an die Stelle aller zwischen den Mitgliedstaaten geltenden Abkommen über soziale Sicherheit. Die Bestimmung des anwendbaren Rechts ergibt sich aus Art. 11 ff. VO 883/2004. Die Beurteilung der Invalidität und die Berechnung der Rentenhöhe richten sich auch nach dem Inkrafttreten des FZA nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4; Urteil des BGer 9C\_573/2012 vom 16. Januar 2013 E. 4 m.w.H.; Basile Cardinaux, § 7 Beweiserhebung im Ausland, in: Recht der Sozialen Sicherheit, 2014, S. 281 Rz. 7.23). Leistungen bei Invalidität sind im System der europäischen Sozialrechtskoordinierung in den Art. 44 - 49 VO Nr. 883/2004 geregelt. Österreich und die Schweiz sehen Rechtsvorschriften nach dem sog. Koordinationstyp B vor, das heisst sie gewähren Leistungsansprüche beziehungsweise Teilrenten in Abhängigkeit von der Dauer der Versicherung (Art. 44 Abs. 1 VO 883/04 i.V.m. Anhang VI e contrario; Bernd Schulte, Die neue Europäische Sozialrechtskoordinierung in Gestalt der Verordnungen [EG] Nrn. 883/04 und 987/09, SZS 01/2012 S. 44 ff. und S. 143 ff., insbesondere S. 159 f.).

### **E. 3.2**

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinne des Gesetzes ist (Art. 8 ATSG) und beim Eintritt der Invalidität während der vom Gesetz 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 (in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung; AS 2007 5129). Diese Bedingungen müssen kumulativ gegeben sein fehlt eine Voraussetzung, so entsteht kein Rentenanspruch, selbst wenn die andere erfüllt ist. Der Beschwerdeführer hat vorliegend während rund 25 Jahren Beiträge an die schweizerische AHV/IV geleistet (act. 46, S. 13 f.);

er erfüllt mithin ohne Weiteres die Mindestbeitragsdauer für den Anspruch auf eine ordentliche Invalidenrente.

### **E. 3.3**

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; der am 1. Januar 2008 in Kraft getretene Abs. 2 hat den Begriff der Erwerbsunfähigkeit nicht modifiziert, BGE 135 V 215 E. 7.3). 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. 3.4**

Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung) haben jene Versicherten Anspruch auf eine Rente, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (Bst. a), und die zusätzlich während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind und auch nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid (Art. 8 ATSG) sind (Bst. b und c).

#### **E. 3.5.1**

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; 115 V 133 E. 2).

#### **E. 3.5.2**

Hinsichtlich des Beweiswerts eines Arztberichts 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 des Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahmen als Bericht oder Gutachten (BGE 134 V 231 E. 5.1 S. 232; 125 V 352 E.

3a).

### **E. 3.5.3**

Nach Art. 43 Abs. 1 ATSG prüft der Versicherungsträger die Begehren, nimmt die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vor und holt die erforderlichen Auskünfte ein (Satz 1). Das Gesetz weist dem Durchführungsorgan die Aufgabe zu, den rechtserheblichen Sachverhalt nach dem Untersuchungsgrundsatz abzuklären, sodass gestützt darauf die Verfügung über die in Frage stehende Leistung ergehen kann (Art. 49 ATSG; Susanne Leuzinger-Naef, Die Auswahl der medizinischen Sachverständigen im Sozialversicherungsverfahren [Art. 44 ATSG], in: Riemer-Kafka/Rumo-Jungo [Hrsg.], Soziale Sicherheit - Soziale Unsicherheit, Bern 2010, S. 413 f.). Auf dem Gebiet der Invalidenversicherung obliegen diese Pflichten der (zuständigen) Invalidenversicherungsstelle (Art. 54 - 56 in Verbindung mit Art. 57 Abs. 1 lit. c - g IVG).

### **E. 3.5.4**

Die regionalen ärztlichen Dienste stehen den IV-Stellen zur Beurteilung der medizinischen Voraussetzungen des Leistungsanspruchs zur Verfügung. Sie setzen dabei insbesondere die für die Invalidenversicherung nach Art. 6 ATSG massgebende funktionelle Leistungsfähigkeit der Versicherten fest, eine zumutbare Erwerbstätigkeit oder Tätigkeit im Aufgabenbereich auszuüben (Art. 59 Abs. 2bis IVG und Art. 49 Abs. 1 Satz 1 IVV). RAD-Berichte sind versicherungsinterne Dokumente, die von Gutachten im Sinn von Art. 44 ATSG nicht erfasst werden, weshalb die in dieser Norm enthaltenen Verfahrensregeln bei der Einholung von RAD-berichten keine Wirkung entfalten (BGE 135 V 254 E. 3.4 S. 258 ff.; Urteil des BGer 8C\_385/2014 vom 16. September 2014 E. 4.2.1). Der Beweiswert von RAD-Berichten nach Art. 49 Abs. 2 IVV ist nach der Rechtsprechung mit jenem externer medizinischer Sachverständigengutachten vergleichbar, sofern sie den praxismässigen Anforderungen an ein ärztliches Gutachten (vgl. BGE 134 V 231 E. 5.1 S. 232) genügen und die Arztperson über die notwendigen fachlichen Qualifikationen verfügt (BGE 137 V 210 E. 1.2.1 S. 219 f.). Soll ein Versicherungsfall jedoch ohne Einholung eines externen Gutachtens entschieden werden, so sind an die Beweiswürdigung strenge Anforderungen zu stellen. Bestehen auch nur geringe Zweifel an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der versicherungsinternen ärztlichen Feststellungen, zu denen die RAD-Berichte gehören, so sind ergänzende Abklärungen vorzunehmen (BGE 139 V 225 E. 5.2 S. 229; 135 V 465 E. 4.4 S. 470 mit Hinweis; Urteile des BGer 8C\_588/2015 vom 17. Dezember 2015 E. 2 und 8C\_385/2014 E. 4.2.2).

### **E. 3.5.5**

In einem jüngst ergangenen Grundsatzentscheid (BGE 141 V 281) hat das Bundesgericht seine langjährige Praxis zu den anhaltenden somatoformen Schmerzstörungen und vergleichbaren psychosomatischen Leiden (vgl. dazu die Übersicht im Kreisschreiben des Bundesamtes für Sozialversicherung über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung, KSIH [gültig ab 1. Januar 2015], Rz. 1017.4 1/14) einer eingehenden Prüfung unterzogen und in wesentlichen Teilen geändert. Danach gilt insbesondere die Überwindbarkeitsvermutung im Sinne der bisherigen Schmerz- und Überwindbarkeitspraxis (vgl. dazu BGE 131 V 49 E. 1.2 S. 50; 130 V 352) nicht mehr. Die Frage, ob ein psychosomatisches Leiden zu einer ganzen oder teilweisen Arbeitsunfähigkeit führt, stellt sich nun nicht mehr im Hinblick auf die Widerlegung der Ausgangsvermutung. Anhand eines Katalogs von Indikatoren erfolgt neu vielmehr eine ergebnisoffene

symmetrische Beurteilung des - unter Berücksichtigung leistungshindernder äusserer Belastungsfaktoren einerseits und Kompensationspotenzialen (Ressourcen) andererseits - tatsächlich erreichbaren Leistungsvermögens (BGE 141 V 281 E. 3.5 und 3.6). Das bisherige Regel-Ausnahmemodelle (Überwindbarkeitsvermutung; BGE 131 V 49 E. 1.2 S. 50) soll demnach in Weiterführung der Rechtsprechung (BGE 139 V 547) durch ein sogenanntes (durch Indikatoren) strukturiertes Beweisverfahren ersetzt werden. Unter dem Aspekt des funktionellen Schweregrades sind die Komplexe "Gesundheitsschädigung" (Ausprägung der diagnoserelevanten Befunde, Behandlungs- und Eingliederungserfolg oder -resistenz und Komorbiditäten), "Persönlichkeit" (Persönlichkeitsstruktur, Persönlichkeitsentwicklung und -störungen, persönliche Ressourcen) und "Sozialer Kontext" (Abgrenzung psychosozialer und soziokultureller Faktoren einerseits und Eruiierung der Ressourcen anhand des sozialen Umfelds andererseits) zu prüfen. Die auf diesem "Grundgerüst" beruhenden Folgerungen müssen schliesslich einer Konsistenzprüfung standhalten, welche einerseits die Teilfragen der gleichmässigen Einschränkung des Aktivitätsniveaus in allen vergleichbaren Lebensbereichen und andererseits den behandlungs- und eingliederungsanamnestisch ausgewiesenen Leidensdruck umfasst (BGE 141 V 281 E. 4.1.3; vgl. dazu auch Jörg Jeger, Die neue Rechtsprechung zu psychosomatischen Krankheitsbildern, in: Jusletter vom 13. Juli 2015, Rz. 30 ff.; Thomas Gächter/Michael E. Meier, Schmerzrechtsprechung 2.0, in: Jusletter vom 29. Juni 2015, Rz. 32 ff.).

### **E. 3.5.6**

Zwar hatten die Ärztinnen und Ärzte bereits bis anhin ihre Stellungnahmen zur Arbeitsfähigkeit so substantiell wie möglich zu begründen, und es war für die ärztliche Plausibilitätsprüfung wichtig, in welchen Funktionen die versicherte Person eingeschränkt ist. Die diesbezüglichen Anforderungen hat das Bundesgericht aber nunmehr dahin gehend konkretisiert, dass aus den medizinischen Unterlagen genauer als bisher ersichtlich sein muss, welche funktionellen Ausfälle in Beruf und Alltag aus den versicherten Gesundheitsschäden resultieren. Diagnosestellung und - in der Folge - Invaliditätsbemessung haben somit stärker als bis anhin die entsprechenden Auswirkungen der diagnoserelevanten Befunde zu berücksichtigen. Medizinisch muss schlüssig begründet sein, inwiefern sich aus den funktionellen Ausfällen bei objektivierter Zumutbarkeitsbeurteilung anhand der Standardindikatoren eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit ergibt (BGE 141 V 281 E. 6; Urteil des BGer 8C\_10/2015 vom 5. September 2015 E. 4.2).

### **E. 3.6**

Bereits nach der bisherigen (vor BGE 141 V 281 geltenden) Rechtsprechung zählten depressive Störungen nicht zu den unklaren Beschwerdebildern. Danach war nicht von einem syndromalen Beschwerdebild auszugehen, wenn die depressive Erkrankung nicht bloss als eine Begleiterscheinung eines psychogenen Schmerzgeschehens, sondern als ein selbstständiges, davon losgelöstes Leiden erschien; bereits nach dieser (bisherigen) Rechtsprechung galt eine zuverlässig diagnostizierte, die Arbeitsfähigkeit wesentlich beeinträchtigende depressive Störung nicht als überwindbares Beschwerdebild (Urteil des BGer 8C\_14/2014 vom 30. April 2014 E. 4.2.5). Demgegenüber hatte nach dieser Rechtsprechung die depressive Erkrankung invaliditätsrechtlich keine weitergehende Bedeutung, wenn eine somatoforme Schmerzstörung oder ein anderes psychosomatisches Leiden (vgl. dazu KSIH Rz. 1017.4 1/14) und eine depressive Erkrankung im Sinne einer

blossen Begleiterscheinung zum unklaren Beschwerdebild vorlag (Urteile des BGer 9C\_454/2013 vom 29. Oktober 2013 E. 4.1; 9C\_917/2012 vom 14. August 2013 E. 3.2). Liegen ein syndromales Leiden und eine depressive Erkrankung vor, und ist die depressive Erkrankung als selbstständiges Leiden, losgelöst vom unklaren Beschwerdebild, anzusehen, so waren bereits nach der bisherigen Rechtsprechung in erster Linie die fachärztlichen Feststellungen des Gesundheitszustandes und der Arbeitsunfähigkeit massgeblich (Urteile des BGer 8C\_278/2014 vom 24. Juni 2014 E. 5.1.2; 8C\_251/2013 vom 14. Februar 2014 E. 4.2.2; vgl. dazu auch Rahel Sager, Die bundesgerichtliche Rechtsprechung betreffend Depressionen, SZS 04/2015 S. 308 ff., 312 f.). Nach der mit BGE 141 V 281 begründeten neuen Rechtsprechung sind die bisherigen Kriterien "psychiatrische Komorbidität" und "körperliche Begleiterkrankungen" zu einem einheitlichen Indikator zusammenzufassen. Erforderlich ist danach eine Gesamtbetrachtung der Wechselwirkungen und sonstigen Bezüge der Schmerzstörung zu sämtlichen begleitenden krankheitswertigen Störungen. Eine Störung, welche nach der Rechtsprechung als solche nicht invalidisierend sein kann (vgl. SVR 2011 IV Nr. 17 [9C\_98/2010] E. 2.2.2), ist nicht Komorbidität (vgl. SVR 2012 IV [9C\_1040/2010] Nr. 1 E. 3.4.2.1), sondern allenfalls im Rahmen der Persönlichkeitsdiagnostik zu berücksichtigen. Das Erfordernis einer Gesamtbetrachtung gilt grundsätzlich unabhängig davon, wie es um den Zusammenhang zwischen dem Schmerzsyndrom und der Komorbidität bestellt ist. Daher verliert beispielsweise eine Depression nicht mehr allein wegen ihrer (allfälligen) medizinischen Konnexität zum Schmerzleiden jegliche Bedeutung als potentiell ressourcenhemmender Faktor (vgl. dazu beispielsweise die Urteil des BGer 9C\_210/2012 vom 9. Juli 2012 E. 3.1). Beschwerdebilder jedoch, die bloss als diagnostisch unterschiedlich erfasste Varianten derselben Entität mit identischen Symptomen erscheinen, sind von vornherein keine Komorbidität. Andernfalls würde die auf mehrere Arten erfass- und beschreibbare Gesundheitsbeeinträchtigung doppelt veranschlagt (E. 4.3.1.3 mit Hinweisen).

### **E. 3.7**

In intertemporalrechtlicher Hinsicht ist sinngemäss wie in BGE 137 V 210 (betreffend die rechtsstaatlichen Anforderungen an die medizinische Begutachtung) vorzugehen. Nach diesem Entscheid verlieren gemäss altem Verfahrensstandard eingeholte Gutachten nicht per se ihren Beweiswert. Vielmehr ist im Rahmen einer gesamthaften Prüfung des Einzelfalls mit seinen spezifischen Gegebenheiten und den erhobenen Rügen entscheidend, ob ein abschliessendes Abstellen auf die vorhandenen Beweisgrundlagen vor Bundesrecht standhält (BGE 137 V 210 E. 6). In sinngemässer Anwendung auf die nunmehr materiell-beweisrechtlich geänderten Anforderungen ist in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob die beigezogenen administrativen und/oder gerichtlichen Sachverständigengutachten - gegebenenfalls im Kontext mit weiteren fachärztlichen Berichten - eine schlüssige Beurteilung im Lichte der massgeblichen Indikatoren erlauben oder nicht. Je nach Abklärungstiefe und -dichte kann zudem unter Umständen eine punktuelle Ergänzung genügen (BGE 141 V 281 E. 8).

### **E. 3.8**

Nach Art. 46 Abs. 3 VO Nr. 883/2004 ist die vom Träger eines Staates getroffene Entscheidung über die Invalidität eines Antragstellers für den Träger eines anderen betroffenen Staates nur dann verbindlich, wenn die in den Rechtsvorschriften dieser Staaten festgelegten Tatbestandsmerkmale der Invalidität in Anhang VII dieser Verordnung als übereinstimmend anerkannt sind. Eine solche anerkannte Übereinstimmung besteht für das

Verhältnis zwischen Österreich und der Schweiz (ebenso wie für das Verhältnis zwischen den übrigen EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz) nicht. Der Invaliditätsgrad bestimmt sich daher auch unter dem Geltungsbereich des FZA nach schweizerischem Recht (vgl. hierzu auch BGE 130 V 253 E. 2.4; vgl. auch ZAK 1989 S. 320 E.2). Die Feststellungen der aus dem Ausland stammenden Beweismittel, wie insbesondere auch ärztliche Berichte und Gutachten, unterliegen der freien Beweiswürdigung des Gerichts (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, ab 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] vom 11. Dezember 1981 i.S. D; EVG vom 11. Dezember 1981 i.S. D; zum Grundsatz der freien Beweiswürdigung: BGE 125 V 351 E. 3a).

#### **E. 4**

Nachfolgend ist in erster Linie zu prüfen, ob die Vorinstanz ihrer Abklärungspflicht im Sinne von Art. 43 Abs. 1 ATSG rechtsgenügend nachgekommen ist.

##### **E. 4.1**

Hinsichtlich der Beurteilung des Gesundheitszustandes und der Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung vom 16. September 2014 liegen insbesondere die folgenden Gutachten und Arztberichte vor: - Gestützt auf eine Magnetresonanztomografie (MRT) diagnostizierte der Radiologe, Dr. med. H.\_\_\_\_\_, am 26. Mai 2010 eine Spondylolisthesis vera L5/S1 mit bilateralen, teils disko-ossären Neuroforamenstenosen sowie Instabilitätszeichen im Sinne von Modic 2 Endplattenreaktionen L5/S1 und Flüssigkeit im Lithesspalte (act. 47, S. 19). - Mit Bericht vom 3. September 2010 hielt Dr. med. I.\_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädie und orthopädische Chirurgie, als die Arbeitsfähigkeit beeinträchtigende Diagnosen eine Spondylolisthesis vera L5/S1 sowie eine Neuroforaminalstenose L5/S1 beidseits mit Nervenwurzelreizung fest. Ferner führte er aus, es seien eine konservative Behandlung sowie eine weitere Abklärung einer allfälligen Nervenschädigung durch EMG/ENG geplant. Der Beschwerdeführer werde in seiner zuletzt ausgeübten Tätigkeit durch die lumboischialgieforme Schmerzproblematik beeinträchtigt. Seine Tätigkeit als Multimedia-Designer bei der B.\_\_\_\_ AG könne er im Umfang von 50 % ausüben (act. 18, S. 1 f.). - Dr. med. J.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Neurochirurgie, führte mit Bericht vom 22. Juli 2011 insbesondere aus, Ursache der Arbeitsunfähigkeit seien eine Spondylolyse sowie eine Spondylolisthesis L5/S1 mit ossär und diskogen bedingter höhergradiger foraminaler Stenose und bilateraler Radikulopathie L5. Der Beschwerdeführer sei aufgrund seiner Beschwerden seit Januar 2010 nur zu 50 % arbeitsfähig. Aus seiner Sicht sei dem Beschwerdeführer ein operativer Eingriff (Dekompression und Spondylodese) zu empfehlen (act. 30, S. 1 f.). - Der RAD-Arzt, Dr. med. K.\_\_\_\_\_, hielt mit Bericht vom 6. Oktober 2011 fest, dass die beiden Ärzte, Dres. med. I.\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_, übereinstimmend von einer medizinisch zumutbaren Arbeitsfähigkeit von 50 % in einer angestammten sowie in einer leidensadaptierten Tätigkeit ausgingen. Laut Beurteilung des Eingliederungsberaters sei die angestammte Tätigkeit mit der Möglichkeit zur wechselbelastenden Tätigkeit im Stehen und Sitzen leidensadaptiert (act. 37, S. 3). - Mit Bericht vom 11. Januar 2012 hielt Dr. med. I.\_\_\_\_ fest, es bestehe eine Arbeitsunfähigkeit von weniger als 50 %. Trotz intensiver konservativer Therapie sei es zu keiner Besserung der Beschwerden gekommen. - Mit Kurzbericht vom 27. März 2012 führte der RAD-Arzt, Dr. med. E.\_\_\_\_\_, Facharzt für Chirurgie, insbesondere aus, die Operation sei nicht erzwingbar, da sie nicht zumutbar sei. Es bleibe abzuwarten, ob nicht mit einer konservativen Therapie und Anpassung des Arbeitsplatzes eine Besserung eintrete

(act. 43, S. 2). - Im Auftrag der Pensionsversicherungsanstalt erstattete Dr. med. L. \_\_\_\_\_ am 20. Februar 2012 ein orthopädisches Teilgutachten. Darin kam er zum Schluss, dass beim Beschwerdeführer aufgrund der chronischen Kreuzschmerzen mit Ausstrahlung in beide Beine bei bekannten degenerativen Veränderungen der Lendenwirbelsäule (ICD-10: M 54.5) eine Leistungseinschränkung in dem Sinne bestehe, dass ihm aus orthopädischer Sicht keine schweren und mittelschweren Hebe- und Tragetätigkeiten mehr möglich seien. Ferner müssten permanente Arbeiten in vorgebeugter und gebückter Position sowie ständige Arbeiten in der Hocke vermieden werden (act. 47, S. 2 - 7). Gestützt auf diese orthopädische Teilbegutachtung sowie eine klinische Untersuchung des Beschwerdeführers führte Dr. med. G. \_\_\_\_\_, Ärztin für Allgemeinmedizin, mit Gesamtgutachten vom 8. März 2012 insbesondere aus, Hauptursache der Minderung der Erwerbsfähigkeit seien die chronischen Kreuzschmerzen mit Ausstrahlung in beide Beine bei bekannten degenerativen Veränderungen der Lendenwirbelsäule sowie unwillkürliche Muskelzuckungen (Myoklonien) der linken oberen Extremität unklarer Ätiologie. Ob noch eine Besserung des Gesundheitszustandes erreicht werden könne, sei derzeit noch offen (act. 47, S. 8 - 11). - Am 9. August 2012 teilte Dr. med. I. \_\_\_\_\_ der IV-Stelle mit, trotz intensiver konservativer Therapie habe sich das Beschwerdebild nicht wesentlich gebessert. Objektiv sei die Wirbelsäulenbeweglichkeit mässiggradig reduziert. Aufgrund des vorliegenden Befundes und der subjektiv geklagten Beschwerden schätze er die Arbeitsfähigkeit in der angestammten und in einer adaptierten Tätigkeit mit 50 % ein. - Gestützt auf orthopädische und psychiatrische Teilbegutachtungen vom 25. Juli 2012 (act. 56, S. 2 - S. 8) und vom 14. August 2012 (act. 56, S. 9 - 20) hielt Dr. med. C. \_\_\_\_\_ mit Gesamtgutachten vom 18. September 2012 (act. 56, S. 21 - 25; nachfolgend: Gesamtgutachten) insbesondere fest, es seien eine Depression mit Somatisierung und eine Bandscheibenabnutzungserscheinung L5/S1 mit Wirbelgleiten L5/S1 (Grad I bis II) zu diagnostizieren. Die anatomischen Veränderungen könnten die Schmerzsymptomatik im vorliegend gegebenen Ausmass nicht alleine erklären, sodass davon auszugehen sei, dass letztere durch psychische Faktoren verstärkt würden. Aus psychiatrischer Sicht seien Antrieb, Konzentrationsleistung und Initiative beeinträchtigt. Der Tag-/Nachtrhythmus sei gestört und die Belastbarkeit vermindert. Dem Beschwerdeführer seien leichte Arbeiten im Umfang von 8 Stunden pro Tag (ohne längere als die üblichen Unterbrechungen) zumutbar; es seien ihm Arbeiten im Gehen, Stehen oder Sitzen - im Freien oder in geschlossenen Räumen - möglich und zumutbar, wobei ein Wechsel nach 30 Minuten zwingend erforderlich sei. Zu vermeiden seien das Heben und Tragen von schweren und mittelschweren Lasten, Überkopfarbeiten, häufiges Bücken, streng monotone Arbeiten, welche mit häufigem Verdrehen des Oberkörpers gegenüber dem Becken verbunden seien, ebenso wie regelmässige Arbeiten in fixierter Körperhaltung. Ferner seien Nachtarbeit, hoher psychischer Druck, Arbeitstätigkeiten auf Leitern und Gerüsten oder sonstige Tätigkeiten, bei denen er durch eine Koordinationsstörung gefährdet sein könnte, zu vermeiden. Aus neurologisch-psychiatrischer Sicht sei der Gesundheitszustand prinzipiell noch besserungsfähig durch einen stationären Aufenthalt an einer psychosomatisch orientierten Abteilung. Aus orthopädischer Sicht könne sich durch die zur Diskussion gestellte Versteifungsoperation L5/S1 eine geringe Verbesserung der Symptomatik ergeben (act. 56, S. 21 - 26). - Mit Verlaufsbericht vom 18. April 2013 teilte Dr. med. I. \_\_\_\_\_ der IV-Stelle mit, dass seines Erachtens aufgrund der Rückenschmerzen eine Arbeitsunfähigkeit von weniger als 50 % bestehe. Der Beschwerdeführer sei konservativ austherapiert, und von weiteren Behandlungen sei keine Besserung mehr zu erwarten (act.

63, S. 3). - Der RAD-Arzt, Dr. med. E. \_\_\_\_\_, hielt mit Bericht vom 28. April 2013 insbesondere fest, seines Erachtens sei auf die plausible Beurteilung der Experten im Gesamtgutachten abzustellen, zumal in der hiervon abweichenden Bewertung durch Dr. med. I. \_\_\_\_\_ keine wesentlichen neuen medizinischen Erkenntnisse vorgebracht würden (act. 64). - Nach einem stationären Aufenthalt vom 26. Juni bis 7. August 2013 in der Klinik Sonnenpark, Zentrum für psychosoziale Gesundheit, diagnostizierten die verantwortlichen Ärzte mit Entlassungsbericht vom 7. August 2013 eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung (ICD-10: F 45.4), eine arterielle Hypertonie (ICD-10: I 10), einen Tinnitus links (ICD-10: H 93.1) sowie einen Diskusprolaps (ICD-10: L5/S1). Ferner hielten sie fest, dass die verschiedenen körperlichen Beschwerden im Vordergrund gestanden seien. Diese seien einerseits auf ein somatisches Substrat zurückzuführen, andererseits führe eine psychische Belastung zu einer Verschlechterung der körperlichen Symptomatik (act. 101). - Am 8. Oktober 2013 ergänzte Dr. med. E. \_\_\_\_\_ seine bisherigen Ausführungen dahingehend, dass der Beschwerdeführer gemäss Bericht des Krankenhauses Dornbirn am 29. August 2013 einen Herzstillstand mit erfolgreicher Wiederbelebung bei akutem transmuralen Myocardinfarkt und Linksherzinsuffizienz erlitten habe. Aufgrund des instabilen Gesundheitszustandes bestehe derzeit noch eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % (act. 89). - Im Anschluss an einen stationären Aufenthalt vom 26. September bis 24. Oktober 2013 führten die verantwortlichen Ärzte der Waldburg-Zeil Kliniken mit Bericht vom 24. Oktober 2013 aus, der Aufenthalt sei komplikationslos verlaufen. Bei der Abschlussuntersuchung habe sich der Beschwerdeführer in einem gut belastbaren Allgemeinzustand und kardial beschwerdefrei gezeigt (act. 96). - Mit Bericht vom 31. Januar 2014 teilte Dr. med. M. \_\_\_\_\_ (Waldburg-Zeil Kliniken) der IV-Stelle insbesondere mit, dass aufgrund der kardialen Erkrankungen keine Einschränkungen der Arbeitsfähigkeit mehr bestünden; Einschränkungen bestünden demgegenüber aufgrund der neurologischen, orthopädischen und psychischen Probleme (act. 111, S. 1 - 3). - Am 7. Februar 2014 hielt Dr. med. E. \_\_\_\_\_ fest, dass in kardialer Hinsicht keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bestehe und dass die psychiatrische Diagnose der "anhaltenden somatoformen Schmerzstörung" im versicherungsmedizinischen Sinn keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bewirke (act. 112). - Am 19. Juni 2014 fasste Dr. med. E. \_\_\_\_\_ den versicherungsmedizinischen Sachverhalt dahingehend zusammen, dass in kardialer Hinsicht keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bestehe, die psychiatrische Diagnose der anhaltenden somatoformen Schmerzstörung im versicherungsmedizinischen Sinne keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bewirke und die vom Rechtsvertreter beigebrachten weiteren ärztlichen Dokumente nicht zu einer Änderung der bisherigen Einschätzung der Arbeitsfähigkeit führen müssten (act. 125, S. 2). Am 18. August 2014 ergänzte Dr. med. E. \_\_\_\_\_ seine Ausführungen dahingehend, dass entgegen der Auffassung des Rechtsvertreters ein relevanter Einfluss des Opiatkonsums auf die Entstehung eines Herzinfarktes ausgeschlossen werden könne (act. 125, S. 2 f.).

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz stützte ihre Beurteilung in der angefochtenen Verfügung im Wesentlichen auf die Teilgutachten der Dres. med. C. \_\_\_\_\_ und D. \_\_\_\_\_, das entsprechende Gesamtgutachten sowie auf die Stellungnahmen der RAD-Ärzte. Wie nachfolgend darzulegen ist, sind die von der Rechtsprechung an ein beweiskräftiges Gutachten gestellten Anforderungen (BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a S. 352 mit Hinweis) vorliegend weder hinsichtlich des Gesamtgutachtens (act. 56, S. 21 - 26), respektive der diesem

zugrunde liegenden Teilgutachten, noch bezüglich der RAD-Stellungnahmen (act. 64; 89; 112; 125, S. 2 f.) erfüllt.

#### **E. 4.2.1**

Vorab fällt auf, dass im Gesamtgutachten zwar die Diagnose der Depression mit Somatisierung gestellt worden ist; es fehlt indes die gebotene Konkretisierung in Bezug auf die ICD-10-Klassifikation und den Schweregrad der Depression. Beide Elemente sind indes für eine umfassende und rechtsgenügende Begutachtung zwingend; denn erst eine hinreichend klare Diagnosestellung (nach ICD-10), verbunden mit substantiierten Angaben zum Schweregrad der Depression, ermöglichen dem Rechtsanwender eine verlässliche Prüfung der Frage, ob die psychische Störung hinreichend schwer und therapeutisch nicht (mehr) angebar ist, was namentlich bei noch nicht lange chronifizierten Krankheitsgeschehen voraussetzt, dass keine therapeutische Option mehr und somit eine Behandlungsresistenz besteht (vgl. dazu beispielsweise Urteil des BGer 9C\_125/2015 vom 18. November 2015 E. 7.2.1).

#### **E. 4.2.2**

Die vorliegenden medizinischen Beweismittel genügen überdies auch mit Blick auf die neue Schmerzrechtsprechung gemäss BGE 141 V 281 den Anforderungen nicht. So fehlen sowohl im Teilgutachten von Dr. med. D. \_\_\_\_\_ als auch in den Stellungnahmen des RAD hinreichend substantiierte Angaben zu Schwere und Ausprägung der erhobenen objektiven Befunde. Überdies hat sich der psychiatrische Teilgutachter auch nicht mit der Abgrenzung der Funktionseinschränkungen, welche auf eine Gesundheitsschädigung zurückzuführen sind, von solchen, die gegebenenfalls auf invaliditätsfremde Faktoren zurückzuführen sind, befasst. Als unvollständig erweisen sich das psychiatrische Teil- und damit auch das Gesamtgutachten insoweit, als darin keine Aussagen gemacht werden zu den gegebenenfalls vorhandenen persönlichen Ressourcen, welche die schmerzbedingte Belastung gegebenenfalls kompensieren können und damit die Leistungsfähigkeit begünstigen (BGE 141 V 281 E. 3.4.2.1, E. 4.1.1 und E. 4.3.1.3).

#### **E. 4.2.3**

Dr. med. D. \_\_\_\_\_ hat in seinem psychiatrischen Teilgutachten vom 14. August 2014 zwar ausgeführt, dass das depressive Stimmungsbild zwar möglicherweise durch die Schmerzsymptomatik mitverursacht worden sei, wobei diese wohl ihrerseits auch durch psychische Faktoren verstärkt werde (act. 56, S. 18). Nach der neuesten Rechtsprechung bedarf es in diesem Zusammenhang allerdings einer Gesamtbetrachtung der Wechselwirkungen und sonstigen Bezüge der Schmerzstörung zu sämtlichen begleitenden krankheitswertigen Störungen (BGE 141 V 281 E. 4.3.1.3). Diesen Anforderungen wird das psychiatrische Teilgutachten nicht gerecht. Darüber hinaus fehlt im Teilgutachten auch die gebotene Diskussion und kritische Würdigung von allfälligen Diskrepanzen zwischen den geschilderten Symptomen und dem gezeigten Verhalten in der Untersuchungssituation, insbesondere auch im Vergleich mit der Aktenlage oder zu geschilderten Alltagsaktivitäten (Konsistenzprüfung).

#### **E. 4.2.4**

Im Hinblick auf die Prüfung der Zumutbarkeit der Operation der Wirbelsäulenoperation fehlen im orthopädischen Teilgutachten auch hinreichend konkrete Angaben darüber, mit welcher Wahrscheinlichkeit durch einen operativen Eingriff (wie insbesondere die Arthrodesen) mit einer Verbesserung des Gesundheitszustandes und der Leistungsfähigkeit

zu rechnen ist (vgl. dazu beispielsweise Urteil des BGer 8C\_128/2007 vom 14. Januar 2008 E. 3.2). Nachdem der RAD-Arzt, Dr. med. E. \_\_\_\_\_, die Zumutbarkeit einer Versteifungsoperation vorliegend bereits verneint hatte (act. 43, S. 2), bleibt die entsprechende Unterlassung im Gesamtgutachten ohne Rechtsfolgen. Eine ergänzende Abklärung erübrigt sich diesbezüglich auch deshalb, weil sich der Beschwerdeführer inzwischen diesem operativen Eingriff unterzogen hat (vgl. Beilage zu BVGer act. 23).

#### **E. 4.2.5**

Zu beachten gilt es überdies, dass laut der Schlussfolgerung im Gesamtgutachten von Dr. med. G. \_\_\_\_\_ auch die unwillkürlichen Muskelzuckungen (Myoklonien) der linken oberen Extremität die Erwerbsfähigkeit beeinträchtigen (act. 47, S. 10). Diese Einschätzung wird insoweit bestätigt durch die Beurteilung von Dr. med. M. \_\_\_\_\_ vom 31. Januar 2014, als er dem Beschwerdeführer mitunter auch Einschränkungen aufgrund neurologischer Probleme attestiert (act. 111, S. 2). Bei dieser Ausgangslage ist eine neurologische Teilbegutachtung angezeigt.

#### **E. 4.2.6**

Schliesslich wurde im Zuge des stationären Aufenthaltes des Beschwerdeführers im Zentrum für psychosoziale Gesundheit Sonnenpark auch ein Tinnitus (ICD-10: H 93.1) diagnostiziert (act. 101). Im Hinblick auf eine Vervollständigung des medizinischen Sachverhaltes wäre eine Abklärung der Schwere dieser Diagnose sowie der Fragen, ob diese die psychische Belastungssituation allenfalls zusätzlich verstärke und ob sie zu einer Anpassung der zumutbaren Verweistätigkeit führe, geboten gewesen.

#### **E. 4.2.7**

Aus dem Gesagten folgt, dass in den vorliegenden medizinischen Unterlagen die notwendige Konkretisierung in Bezug auf die ICD-10-Klassifikation und den Schweregrad der Depression fehlt. Zudem erlauben die im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung vorliegenden Akten keine schlüssige Beurteilung im Lichte der Beurteilungsindikatoren gemäss BGE 141 V 281. Das Gesamtgutachten und die diesem zugrunde liegenden Teilgutachten sind insofern nicht umfassend, als sie keine Angaben zu Schwere und Ausprägung der erhobenen objektiven Befunde machen, keine Abgrenzung zwischen gesundheits- und gegebenenfalls durch psychosoziale Umstände bedingten Funktionseinschränkungen vornehmen und auch keine Aussagen zu den gegebenenfalls vorhandenen persönlichen Ressourcen und zur Konsistenz der funktionellen Auswirkungen der massgeblichen Befunde enthalten.

#### **E. 4.2.8**

Nach dem Gesagten steht fest, dass sich der gesundheitliche Zustand und insbesondere dessen Auswirkungen auf die Arbeits- und Leistungsfähigkeit unter Berücksichtigung der medizinischen Beweismittel, wie sie der Vorinstanz im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung vom 16. September 2014 vorlagen, nicht schlüssig beurteilen lassen.

#### **E. 4.3**

Zu prüfen ist in einem weiteren Schritt, ob die vom Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren neu eingereichten Berichte und Gutachten zu berücksichtigen sind und bejahendenfalls inwiefern sie eine rechtsgenügeliche Beurteilung der funktionellen Leistungsfähigkeit erlauben.

#### **E. 4.3.1**

Wie vorstehend (E. 2.3 hievor) dargelegt, hat das Sozialversicherungsgericht rechtsprechungsgemäss auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung eingetretenen Sachverhalt abzustellen (hier: 16. September 2014). Neue Tatsachen, die sich vor Erlass der streitigen Verfügung verwirklicht haben, die der Vorinstanz aber nicht bekannt waren oder von ihr nicht berücksichtigt wurden (unechte Noven), können im Verfahren vor dem Sozialversicherungsgericht vorgebracht werden und sind zu würdigen. Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 130 V 138 E. 2.1; 121 V 362 E. 1b mit Hinweis). Solche Tatsachen können allenfalls Anlass für eine neuerliche materielle Rentenprüfung geben, weshalb sie an die Vorinstanz zu überweisen sind. Immerhin sind Tatsachen, die sich erst später verwirklichen, im hängigen Verfahren soweit zu berücksichtigen, als sie mit dem Streitgegenstand in engem Sachzusammenhang stehen und geeignet sind, die Beurteilung im Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung zu beeinflussen (vgl. Urteil des BGer C\_24/2008 vom 27. Mai 2008 E. 2.3.1).

#### **E. 4.3.2**

Das mit Beschwerde vom 8. Oktober 2014 eingereichte, im Auftrag der Pensionsversicherungsanstalt erstellte ärztliche Gesamtgutachten basiert auf einer medizinischen Untersuchung vom 16. September 2014; nachdem auch die angefochtene Verfügung exakt an diesem Tag ergangen ist, kann das Gutachten als neues Beweismittel ohne Weiteres noch berücksichtigt werden (Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., S. 117 Rz. 2.204). Allerdings genügt auch dieses Gutachten den rechtsprechungsgemässen Anforderungen (vgl. dazu E. 3.5.5, 3.5.6 und 3.6 hievor) nicht. Zum einen handelt es sich dabei um eine nur monodisziplinäre Expertise; vorliegend ist indes aus den genannten Gründen eine polydisziplinäre Abklärung und anschliessende gemeinsame Konsensbeurteilung erforderlich. Zum andern verfügt Dr. med. G. \_\_\_\_\_ als Allgemeinärztin auch nicht über die für eine umfassende Begutachtung notwendigen fachlichen Qualifikationen (vgl. zu diesem Erfordernis Urteil 8C\_213/2010 vom 3. August 2010 E. 2.2). Dr. med. G. \_\_\_\_\_ beschränkte sich im genannten Gesamtgutachten sodann im Wesentlichen auf die Schlussfolgerung, wonach sich im Vergleich zum Gerichtsgutachten insgesamt "keine leistungskalkülrelevante Besserung der Gesamtsituation" ergeben habe, und die üblichen Arbeitspausen nicht ausreichend seien (act. 134, S. 1 - 4). Schliesslich genügt das Gesamtgutachten auch den Anforderungen der neuen Rechtsprechung zu den psychosomatischen Leiden (vgl. E. 3.5.5, E. 3.5.6 und E. 3.6 hievor) offensichtlich nicht.

#### **E. 4.3.3**

Zu prüfen bleibt, ob die weiteren, vom Beschwerdeführer mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 20. Juli 2015 (BVGer act. 23) im Beschwerdeverfahren eingereichten ärztlichen Berichte und Stellungnahmen zu berücksichtigen sind und ob sie gegebenenfalls den (unvollständigen) medizinischen Sachverhalt rechtsgenügend zu ergänzen vermögen.

##### **E. 4.3.3.1**

Gemäss Bericht von Dr. med. N. \_\_\_\_\_ vom 12. März 2015 nahm dieser beim Beschwerdeführer eine permanente Denervierungsbehandlung (Synergie Verfahren mit gekühlter Radiofrequenz) an acht Stellen bei S1 (3x), S2 (3x) und S3 (2x) sowie eine Radiofrequenzneurotomie im Bereich des Facettengelenks L5/S1 links vor (Beilage zu

BVGer act. 23).

#### **E. 4.3.3.2**

Gestützt auf eine Magnetresonanztomografie befundete Dr. med. O.\_\_\_\_\_ mit Bericht vom 1. Juli 2015 insbesondere ein massiv deformiertes Neuroforamen L5/S1 beidseits mit Kompression der Nervenwurzel L5 sowie einen sehr flach konvexbogig begrenzten Diskus L5/S1 (Beilage zu BVGer act. 23).

#### **E. 4.3.3.3**

Ferner legte der Beschwerdeführer auch noch ein Protokoll über das am 6. Juli 2015 erfolgte Aufklärungsgespräch betreffend die medizinisch gebotene Stabilisierungsoperation (PLIF L5/S1) ins Recht (Beilage zu BVGer act. 23).

#### **E. 4.3.3.4**

Mit Bericht vom 7. Juli 2015 führten sodann Dres. med. P.\_\_\_\_\_ und Q.\_\_\_\_\_ im Wesentlichen aus, beim Beschwerdeführer sei eine ausgeprägte Verspannung der Panvertebralmuskulatur mit Druckschmerzhaftigkeit zu diagnostizieren. Die MRT-Aufnahme vom 1. Juli 2015 habe eine Spondylolisthesis vera LWK5/SWK 1 mit Kompression der Wurzel L5 beidseits und einer Verschiebung um etwa 1 cm ergeben. Aufgrund der erhobenen Befunde bestehe definitiv eine Indikation zur Stabilisierung von dorsal. Der Beschwerdeführer sei mit dem vorgeschlagenen operativen Eingriff einverstanden (Beilage zu BVGer act. 23).

#### **E. 4.3.3.5**

Diese nachträglich eingereichten Arztberichte knüpfen an einen medizinischen Sachverhalt an, der sich erst nach dem Erlass der angefochtenen Verfügung verwirklicht hat. Gründe für eine Ausdehnung des massgeblichen Zeitraumes über den hier zur Diskussion stehenden Zeitpunkt vom 16. September 2014 hinaus liegen nicht vor, zumal die neuen Beweismittel den Anforderungen an eine beweiskräftige Expertise offensichtlich nicht gerecht werden, sodass der Sachverhalt hinsichtlich des Zeitraums nach Erlass der angefochtenen Verfügung nicht hinreichend genau abgeklärt ist, um den Streitgegenstand über den Verfügungszeitpunkt hinaus auszudehnen (vgl. hierzu z.B. Urteil des BVGer C-527/2012 vom 17. März 2014 E. 6.2 und 6.3). Immerhin können die Berichte insoweit im Rahmen der Beweiswürdigung berücksichtigt werden, als diese die (bereits aus den bisherigen Akten gewonnene) Erkenntnis bestätigen, dass durch die Spondylolisthesis bedingten Rückenschmerzen mit konservativen Therapien nicht dauerhaft wirksam gelindert werden können und ein operativer Eingriff deshalb medizinisch indiziert ist (Meyer-Blaser Ulrich, Streitgegenstand im Streit - Erläuterungen zu BGE 125 V 413, in: Schaffhauser/Schlauri [Hrsg.], Aktuelle Rechtsfragen der Sozialversicherungspraxis, St. Gallen 2001, S. 24). Im Hinblick auf die Ermittlung der Resterwerbsfähigkeit lassen allerdings auch die nachträglich erstellten Berichte keine verlässlichen Schlüsse zu.

#### **E. 4.4**

Damit steht auch unter Berücksichtigung der nach Erlass der angefochtenen Verfügung erstellten Berichte fest, dass der rechtserhebliche medizinische Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt wurde. Es kann mithin vorliegend nicht auf die Abnahme weiterer Beweise verzichtet werden, da von einer zusätzlichen, medizinisch nachvollziehbar und schlüssig begründeten fachärztlichen Beurteilung neue verwertbare und entscheidrelevante Erkenntnisse zu erwarten sind (vgl. dazu auch Urteil des BGer

8C\_189/2008 vom 4. Juli 2008 E. 5 mit Hinweisen). Eine antizipierte Beweiswürdigung fällt demnach ausser Betracht.

### **E. 5.1**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der relevante medizinische Sachverhalt nicht allseitig und zudem auch nicht vollständig abgeklärt wurde, sodass sich die funktionelle Leistungsfähigkeit und damit auch die Auswirkungen auf die Erwerbsfähigkeit nicht zuverlässig beurteilen lassen. Die versicherungsinternen medizinischen Berichte erfüllen die rechtsprechungsgemässen Anforderungen an eine beweiskräftige medizinische Grundlage nicht, zumal sie sich ihrerseits nicht auf beweiskräftige Gutachten zu stützen vermögen. Vorliegend sind ergänzende Expertisen in den Fachbereichen Orthopädie, Psychiatrie, Neurologie und Oto-Rhino-Laryngologie geboten. Ob neben den genannten Fachdisziplinen auch noch weitere Spezialisten beigezogen werden, ist dem pflichtgemässen Ermessen der Gutachter zu überlassen, zumal es primär ihre Aufgabe ist, aufgrund der konkreten Fragestellung über die erforderlichen Untersuchungen zu befinden (vgl. dazu Urteil des BGer 8C\_124/2008 vom 17. Oktober 2008 E.6.3.1). Mit der interdisziplinären Begutachtung kann auch sichergestellt werden, dass alle relevanten Gesundheitsschädigungen erfasst und die daraus jeweils abgeleiteten Einflüsse auf die Arbeitsfähigkeit würdigend in einem Gesamtergebnis ausgedrückt werden (vgl. dazu SVR 2008 IV Nr. 15 S. 44, E. 2.1). Überdies erfordert die bundesgerichtliche Praxisänderung im Bereich der psychosomatischen Leiden (BGE 141 V 281) im vorliegenden Fall auch die Anwendung des strukturierten Beweisverfahrens.

### **E. 5.2**

Die polydisziplinäre Begutachtung hat vorliegend in der Schweiz zu erfolgen, zumal die Abklärungsstelle mit den Grundsätzen der schweizerischen Versicherungsmedizin vertraut sein muss (vgl. dazu Urteil des BGer 9C\_235/2013 vom 10. September 2013 E. 3.2; Urteil des BVerger C-4677/2011 vom 18. Oktober 2013 E. 3.6.3). Der dem Gutachtensauftrag beizulegende Fragenkatalog hat sämtliche Standardindikatoren der neuen Rechtsprechung (BGE 141 V 281 E. 4.1.3) zu berücksichtigen. Dem Beschwerdeführer ist das rechtliche Gehör zu gewähren und es ist ihm Gelegenheit zu geben, Zusatzfragen zu stellen (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.9 S. 258 ff.). Es sind zudem keine Gründe ersichtlich, welche eine Begutachtung in der Schweiz als unverhältnismässig erscheinen liessen. Des Weiteren erfolgt die Gutachterausswahl bei polydisziplinären Begutachtungen in der Schweiz nach dem Zufallsprinzip (vgl. dazu BGE 139 V 349 E. 5.2.1 S. 354), was im Interesse der Verfahrensbeteiligten liegt.

### **E. 5.3**

Eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung des Sachverhaltes (Art. 43 Abs. 1 ATSG) ist unter diesen Umständen möglich, da sie in der notwendigen Beantwortung der bisher ungeklärten Fragen nach den Auswirkungen des Gesundheitszustandes auf die Arbeits- respektive Leistungsfähigkeit begründet liegt (vgl. BGE 137 V 210 E. 4.4.1.4). Wie vorstehend dargelegt, konnte Dr. med. E.\_\_\_\_\_ dabei weder auf ein vollständiges medizinisches Dossier noch auf für die streitigen Belange beweistaugliche Unterlagen im Sinn der Rechtsprechung zurückgreifen. Eine reine Aktenbeurteilung war unter diesen Umständen unzulässig, was zwangsläufig zur Einholung eines Administrativgutachtens hätte führen müssen. Würde eine derart mangelhafte Sachverhaltsabklärung durch Einholung eines Gerichtsgutachtens im Beschwerdeverfahren

korrigiert, bestünde 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. In Fällen mit Auslandsbezug ist die Gefahr der Verlagerung der Expertentätigkeit von der administrativen auf die gerichtliche Ebene umso grösser, als Aktenbeurteilungen durch den RAD (oder den medizinischen Dienst der Vorinstanz) gestützt auf ausländische Arztberichte, die nicht selten (so auch hier) weder eine erforderliche interdisziplinäre Gesamtbeurteilung enthalten noch in Kenntnis sämtlicher Vorakten und der spezifischen versicherungsmedizinischen Anforderungen der Invalidenversicherung verfasst werden, häufig vorkommen. Daher und aufgrund dessen, dass aufgrund der Aktenlage nur eine sehr rudimentäre Beurteilung des Gesundheitszustands und der funktionellen Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers erfolgen konnte, ist die Angelegenheit zur Vornahme einer polydisziplinären Begutachtung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 5.4**

Die Beschwerde ist demnach insoweit gutzuheissen, als die angefochtene Verfügung vom 16. September 2014 aufzuheben ist und die Akten im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zur Durchführung weiterer Abklärungen und anschliessendem Erlass einer neuen Verfügung zurückzuweisen sind.

#### **E. 6**

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

##### **E. 6.1**

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Da eine Rückweisung praxismässig als Obsiegen der Beschwerde führenden Partei gilt (BGE 132 V 215 E. 6), sind im vorliegenden Fall dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Diesem ist der geleistete Verfahrenskostenvorschuss von Fr. 400.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz werden ebenfalls keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

##### **E. 6.2**

Der durch einen österreichischen Rechtsanwalt vertretene Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine Parteientschädigung, die von der Vorinstanz zu leisten ist (Art. 64 Abs. 1 und 2 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]). Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwandes wird die Parteientschädigung (inkl. Auslagenersatz, exkl. MWSt) auf Fr. 2'800.- festgelegt (Art. 10 VGKE).

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