

# **BVGer C-6346/2011 vom 17. Oktober 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-10-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-6346\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6346_2011)

FR: TAF C-6346/2011 du 17 octobre 2013

IT: TAF C-6346/2011 del 17 ottobre 2013

## **Regeste**

Rentenanspruch

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Zu beurteilen ist die Beschwerde vom 19. November 2011, mit welcher die Verfügung der Vorinstanz vom 21. Oktober 2011 angefochten wird.

### **E. 1.2**

Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und auf die Beschwerde einzutreten ist (BVGE 2007/6 E.1 mit Hinweisen).

### **E. 1.3**

Gemäss Art. 31 VGG in Verbindung mit Art. 33 Bst. d VGG und Art. 69 Abs. 1 Bst. b IVG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der IVSTA. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

### **E. 1.4**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich im Wesentlichen nach den Vorschriften des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32), des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021 [vgl. auch Art. 37 VGG]) sowie des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1 [vgl. auch Art. 3 Bst. dbis VwVG]). 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 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (IVG, SR 831.20) sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung anwendbar (Art. 1a-26bis und 28-70 IVG), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln diejenigen Verfahrensregeln Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung in Kraft stehen (BGE 130 V 1 E. 3.2; vgl. auch Art. 53 Abs. 2 VGG).

### **E. 1.5**

Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen; er ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Anfechtung bzw. Änderung. Er ist da-her zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG und Art. 59 ATSG).

#### **E. 1.6**

Nachdem die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 60 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) und auch der einverlangte Kostenvorschuss bezahlt wurde, sind sämtliche Prozessvoraussetzungen erfüllt, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

#### **E. 2**

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

#### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

#### **E. 2.2**

Das sozialversicherungsrechtliche Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht und die Versicherungsträger und Sozialversicherungsrichter haben von sich aus und ohne Bindung an die Parteibehrengen für die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen (Art. 43 Abs. 1 ATSG).

#### **E. 2.3**

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft (EU), weshalb vorliegend das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681), ins-besondere dessen Anhang II betreffend Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, anzuwenden ist (Art. 80a IVG). Anhang II des FZA betreffend die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit wurde per 1. April 2012 geändert (Beschluss Nr. 1/2012 des Gemischten Ausschusses vom 31. März 2012 zur Ersetzung des Anhangs II dieses Abkommens über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit; AS 2012 2345). Vorliegend ist jedoch auf die bis 31. März 2012 gültig gewesene Fassung (vgl. AS 2002 1527, AS 2006 979 und 995, AS 2006 5851, AS 2009 2411 und 2421) abzustellen, wonach die Vertragsparteien untereinander insbesondere folgende Rechtsakte (oder gleichwertige Vorschriften) anwenden (Art. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Abschnitt A Anhang II des FZA): die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831.109.268.1) zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (AS 2004 121 [vgl. auch AS 2008 4219, AS 2009 4831]; nachfolgend: Verordnung Nr. 1408/71) sowie die Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und

Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (AS 2005 3909 [vgl. auch AS 2009 621, AS 2009 4845] nachfolgend: Verordnung Nr. 574/72). Im Rahmen des FZA ist auch die Schweiz als Mitgliedstaat im Sinne dieser Koordinierungsverordnungen zu betrachten (Art. 1 Abs. 2 Anhang II des FZA). Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 haben die unter den persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallenden, in einem Mitgliedstaat wohnenden Personen aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats grundsätzlich die gleichen Rechte und Pflichten wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

#### **E. 2.4**

Gemäss Art. 40 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1408/71 ist die vom Träger eines Mitgliedstaates getroffene Entscheidung über die Invalidität eines Antragstellers für den Träger eines anderen betroffenen Staates nur dann verbindlich, wenn die in den Rechtsvorschriften dieser Staaten fest-gelegten Tatbestandsmerkmale der Invalidität in Anhang V dieser Verordnung als übereinstimmend anerkannt sind, was für das Verhältnis zwischen Deutschland und der Schweiz nicht der Fall ist. Gemäss Art. 40 der Verordnung Nr. 574/72 (SR 831.109.268.11) hat der Träger eines Mitgliedstaates aber bei der Bemessung des Invaliditätsgrades die von den Trägern der anderen Staaten erhaltenen ärztlichen Unterlagen und Berichte sowie Auskünfte der Verwaltung zu berücksichtigen, soweit sie rechtsgenügend ins Verfahren eingebracht werden (vgl. Art. 32 VwVG). Jeder Träger behält jedoch die Möglichkeit, die antragstellende Person durch einen Arzt oder eine Ärztin seiner Wahl untersuchen zu lassen. Eine Pflicht zur Durchführung einer solchen Untersuchung besteht allerdings nicht.

#### **E. 2.5**

Soweit das FZA bzw. die auf dieser Grundlage anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte keine abweichenden Bestimmungen vor-sehen, richtet sich die Ausgestaltung des Verfahrens - unter Vorbehalt der beiden Grundsätze der Gleichwertigkeit und der Effektivität - sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen einer schweizerischen Invalidenrente grundsätzlich nach der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 253 E. 2.4). Entsprechend bestimmt sich vorliegend der Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Rente der Invalidenversicherung ausschliesslich nach dem innerstaatlichen schweizerischen Recht, insbesondere nach dem IVG sowie der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201), dem ATSG sowie der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11).

##### **E. 2.5.1**

Am 1. Januar 2008 sind im Rahmen der 5. IV-Revision Änderungen des IVG und anderer Erlasse wie des ATSG in Kraft getreten. Weil in zeitlicher Hinsicht - vorbehaltlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen - grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich sind, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 132 V 220 E. 3.1.1, 131 V 11 E. 1), ist der Leistungsanspruch für die Zeit bis zum 31. Dezember 2007 aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis; BGE 130 V 445).

##### **E. 2.5.2**

Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene Vorschriften Anwendung, die bei Eintritt des Versicherungsfalles, spätestens jedoch bei Erlass der Verfügung vom 21.

Oktober 2011 in Kraft standen; weiter aber auch solche Vorschriften, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung eines allenfalls früher entstandenen Rentenanspruchs von Belang sind (das IVG ab dem 1. Januar 2004 in der Fassung vom 21. März 2003 [AS 2003 3837; 4. IV-Revision] und ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 6. Oktober 2006 [AS 2007 5129; 5. IV-Revision]; die IVV in den entsprechenden Fassungen der 4. und 5. IV-Revision [AS 2003 3859 und 2007 5155]). Im Folgenden wird - ohne anderslautende Hinweise - jeweils auf diese Fassung Bezug genommen. Noch keine Anwendung findet vorliegend das am 1. Januar 2012 in Kraft getretene erste Massnahmepaket der 6. IV-Revision (IVG in der Fassung vom 18. März 2011 [AS 2011 5659]).

### **E. 2.5.3**

Die 5. IV-Revision brachte für die Invaliditätsbemessung keine substantziellen Änderungen gegenüber der bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Rechtslage, sodass die zur altrechtlichen Regelung ergangene Rechtsprechung weiterhin massgebend ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_373/2008 vom 28. August 2008 E. 2.1). Neu normiert wurde dagegen der Zeitpunkt des Rentenbeginns, der - sofern die entsprechenden Anspruchsvoraussetzungen gegeben sind - gemäss Art. 29 Abs. 1 IVG (in der Fassung der 5. IV-Revision) frühestens sechs Monate nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs nach Art. 29 Abs. 1 ATSG entsteht.

### **E. 3**

Anfechtungsobjekt ist die Verfügung vom 21. Oktober 2011 (IV-act. 43), mit welcher die Vorinstanz dem Beschwerdeführer eine Dreiviertelrente der schweizerischen Invalidenversicherung ab 1. Juli 2009 zugesprochen hat.

#### **E. 3.1**

Anspruch auf eine ordentliche Rente haben Versicherte, die bei Eintritt der Invalidität während mindestens drei Jahren Beiträge geleistet haben (Art. 36 Abs. 1 IVG). Der Beschwerdeführer hat Beiträge während insgesamt 27 Monaten (d.h. mehr als einem Jahr) geleistet (IV-act. 37.16 - 4/14). Ausserdem ist den Akten im Zeitraum von Juni 1970 bis April 2009 eine geleistete Beitragszeit von 358 Monaten in Deutschland zu entnehmen (IV-act. 37.23). Der Beschwerdeführer erfüllt demnach die Voraussetzung von drei Beitragsjahren gemäss Art. 36 Abs. 1 IVG i.V.m. Rz. 2023 Abs. 1 Satz 2 KSVI (Kreisschreiben über das Verfahren in der Invalidenversicherung), da ihm die deutschen Beitragszeiten anzurechnen sind.

#### **E. 3.2**

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG), die Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein kann (Art. 4 Abs. 1 IVG). Invalidität ist somit der durch einen Gesundheitsschaden verursachte und nach zumutbarer Behandlung oder Eingliederung verbleibende länger dauernde (volle oder teilweise) Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt resp. der Möglichkeit, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen. Der Invaliditätsbegriff enthält damit zwei Elemente: ein medizinisches (Gesundheitsschaden mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit) und ein wirtschaftliches im weiteren Sinn (dauerhafte oder länger dauernde Einschränkung der Erwerbsfähigkeit oder der Tätigkeit im Aufgabenbereich; vgl. zum Ganzen Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Art. 8 Rz. 7).

### **E. 3.3**

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). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG).

### **E. 3.4**

Die seit dem 1. Januar 2004 massgeblichen Rentenabstufungen geben bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 % Anspruch auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 % Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 1 aIVG, Art. 28 Abs. 2 IVG).

### **E. 3.5**

Die IV-Stelle prüft die Begehren, nimmt die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vor und holt die erforderlichen Auskünfte ein (Art. 43 Abs. 1 ATSG, Art. 57 Abs. 3 IVG). Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, BGE 115 V 133 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b/cc).

### **E. 3.6**

Die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht haben die medizinischen Unterlagen nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung - wie alle anderen Beweismittel - frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. 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 352 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 353 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 353 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).

### **E. 3.7**

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

### **E. 4.1**

Gemäss Art. 40 Abs. 2 der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV, SR 831.201) ist bei Grenzgängern die IV-Stelle, in deren Tätigkeitsgebiet der Grenzgänger eine Erwerbstätigkeit ausübt, zur Entgegennahme und Prüfung der Anmeldung zuständig. 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.

### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer war zuletzt als Grenzgänger im Kanton D. \_\_\_\_\_ erwerbstätig und lebte, namentlich auch im Zeitpunkt der Anmeldung, in Denzlingen in Deutschland, wo er heute noch lebt. Er macht einen Gesundheitsschaden geltend, der auf den Zeitpunkt seiner Tätigkeit als Grenzgänger zurückgeht. Unter diesen Umständen war die IV-Stelle D für die Entgegennahme und Prüfung der Anmeldung zuständig und wurde die angefochtene Verfügung vom 21. Oktober 2011 zu Recht von der IVSTA erlassen.

### **E. 4.3**

Der Beschwerdeführer rügt zwar, er habe seitens der IVSTA und der IV-Stelle D zwei unterschiedliche Vorbescheide erhalten. Dies ist wohl darauf zurückzuführen, dass anfänglich beide IV-Stellen unabhängig voneinander eine Anmeldung entgegen nahmen und diese prüften (vgl. vorne Sachverhalt E). Da aber wie erwähnt die IV-Stelle D zur Entgegennahme und Prüfung der Anmeldung zuständig war, hat diese korrekterweise am 17. Juni 2011 einen Vorbescheid erlassen, welcher denjenigen der IVSTA vom 4. März 2011 ersetzte. Diesem hat die IVSTA, nachdem sie in Kenntnis von der Abklärung der IV-Stelle D gesetzt wurde, denn auch entsprochen. Insoweit lässt sich das Vorbescheidverfahren somit nicht beanstanden.

### **E. 5**

Der Beschwerdeführer beanstandet mit Replik vom 10. Februar 2012 (act. 6), nebst den mit der Beschwerde erhobenen Einwänden gegen die Invaliditätsgradberechnung, auch die medizinische Beurteilung der Leistungsfähigkeit, welche vorab zu prüfen ist.

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz stützte sich beim Erlass der angefochtenen Verfügung in erster Linie auf eine Stellungnahme ihres ärztlichen Dienstes, Dr. med. R. \_\_\_\_\_, vom 28. Januar 2011, dessen Einschätzung auf dem psychiatrischen Gutachten von Dr. med. O. \_\_\_\_\_ vom 16.

April 2010 (IV-act. 37.6 - Seiten 21-29/31) beruht.

#### **E. 5.1.1**

Aus der RAD-Stellungnahme sowie dem genannten Gutachten, welches von der Deutschen Rentenversicherung in Auftrag gegeben wurde, ergibt sich, dass in der angestammten Tätigkeit als Pharmareferent im Aussendienst seit dem 28. Februar 2008 keine Arbeitsfähigkeit mehr besteht. Dieser Auffassung ist auch Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ gemäss seinem psychiatrischen Gutachten vom 18. Januar 2011 (IV-act. 37.6 - Seiten 1-13/31).

#### **E. 5.1.2**

Während die Ausübung von Tätigkeiten, welche den gesundheitlichen Beeinträchtigungen angepasst sind, im Gutachten von Dr. med. O.\_\_\_\_\_ für 6 Stunden und mehr als zumutbar erachtet wird, beschränkt sich diese gemäss Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ auf lediglich 3 bis unter 6 Stunden. Der RAD-Arzt kam in seiner Stellungnahme vom 28. Januar 2011 (IV-act. 37.6 - Seiten 17-19/31) zum Schluss, es bestehe seit dem 28. Februar 2008 für angepasste Tätigkeiten eine Arbeitsunfähigkeit von 30 %.

#### **E. 5.2**

Die IVSTA erachtete den Beschwerdeführer in der Folge als zu 70 % arbeitsfähig in adaptierten Tätigkeiten. Dem schloss sich auch die IV-Stelle D an und verzichtete auf weitere medizinische Abklärungen (Eintrag vom 26. Mai 2011 im Protokoll der IV-Stelle D, S. 6). Der Beschwerdeführer macht demgegenüber geltend, sein Gesundheitszustand habe sich seit der ersten Begutachtung verschlechtert, weshalb einzig auf das Gutachten von Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ abzustellen sei. Dieses sei neueren Datums und ersetze demzufolge dasjenige von Dr. med. O.\_\_\_\_\_. Entsprechend sei lediglich von einer Arbeitsfähigkeit von 56 % auszugehen (vgl. Sachverhalt K. hiervon). Auf die replicando vorgebrachten Einwände des Beschwerdeführers äusserte sich die IV-Stelle D dahingehend, dass der RAD Rhone mit seiner Einschätzung einer Arbeitsfähigkeit von 70 % in adaptierten Tätigkeiten im Durchschnitt der beiden Gutachten liege. Wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, richtete der RAD seine Beurteilung jedoch ausschliesslich nach den Gutachtensergebnissen von Dr. med. O.\_\_\_\_\_, ohne Kenntnis von dem zweiten Gutachten von Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ zu haben.

#### **E. 5.3**

Auf RAD-Stellungnahmen kann dann abgestellt werden, wenn sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an ein ärztliches Gutachten genügen (vgl. E. 3.7 hiervon). Im Hinblick auf den Abschluss eines Versicherungsfalles ist ein RAD-Arzt beauftragt, eine auf den gesamten medizinischen Akten beruhende zusammenfassende Stellungnahme zu erstatten (vgl. Urs Müller, Das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung, Bern 2010, S. 337). Aus den vorinstanzlichen Akten ergeht, dass das psychiatrische Gutachten von Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ in der Stellungnahme des RAD Rhone unberücksichtigt blieb, während in Bezug auf das Gutachten von Dr. med. O.\_\_\_\_\_ eine detaillierte Auseinandersetzung erfolgte. Es ist damit erstellt, dass das Gutachten von Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ vom 18. Januar 2011 dem RAD beim Verfassen der Stellungnahme vom 28. Januar 2011, welche als Schlussbericht des RAD Rhone bezeichnet wird, nicht vorgelegen hat. Auch eine spätere Würdigung durch den ärztlichen Dienst wurde offenkundig nicht vorgenommen, denn abgesehen von einem Eintrag vom 28. April 2011 der IV-Stelle D im Fallprotokoll mit einer Zusammenfassung der Ergebnisse wurde auf das Gutachten in den vorliegenden Akten keinerlei Bezug genommen.

#### **E. 5.4**

Nach dem Gesagten ist festzustellen, dass sich sowohl die IVSTA als verfügende Behörde als auch die für die Abklärungen zuständige IV-Stelle D vollumfänglich auf den Schlussbericht des RAD Rhone vom 28. Januar 2011 gestützt haben, obschon in diesem ein sich in den Akten befindendes fachärztliches Gutachten unberücksichtigt blieb und die RAD-Stellungnahme demzufolge nicht auf den gesamten medizinischen Akten beruht. Der RAD-Stellungnahme mangelt es somit an Beweiskraft, weshalb ohne die Vornahme weiterer medizinischer Abklärungen nicht auf sie abgestellt werden kann. Das Dossier wäre dem RAD nach Eingang des Gutachtens von Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ erneut vorzulegen gewesen, sodass eine abschliessende Stellungnahme beruhend auf der gesamten medizinischen Aktenlage hätte erstellt werden können. Dies wäre auch deshalb erforderlich gewesen, da sich divergierende gutachterliche Einschätzungen der Arbeitsfähigkeit gegenüberstehen. Um darlegen zu können, weshalb ein Gutachten dem anderen vorzuziehen ist respektive eine Einschätzung im Vergleich zu einer anderen als nachvollziehbarer scheint, sind die Gründe für die unterschiedliche Beurteilung abzuklären und gegeneinander abzuwägen, wozu sich allenfalls Ergänzungsfragen an die Gutachter aufdrängen. Nachdem diese Abklärungen unterblieben sind, liegt eine Verletzung der Abklärungspflicht und damit des Untersuchungsgrundsatzes vor.

#### **E. 6.1**

Zusammenfassend erweisen sich die medizinischen Abklärungen, auf welche die Vorinstanz die angefochtene Verfügung stützt, in Anbetracht der fehlenden Würdigung des Gutachtens von Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ sowie aufgrund des ungeklärten Widerspruchs zwischen den gutachterlichen Beurteilungen als unvollständig. Gestützt auf die im Verwaltungsverfahren getroffenen Abklärungen ist die Beurteilung der erwerblichen Auswirkungen der gesundheitlichen Einschränkungen und somit des Leistungsanspruchs des Beschwerdeführers daher nicht möglich.

#### **E. 6.2**

Die Rechtsmittelinstanz kann die Sache an die IV-Stelle zurückweisen, sofern dies allein in der notwendigen Erhebung einer bisher vollständig ungeklärten Frage begründet ist oder wenn lediglich eine Klarstellung, Präzisierung oder Ergänzung von gutachterlichen Ausführungen erforderlich ist (BGE 137 V 210, E. 4.4.1.4). Vorliegend hat die Vorinstanz bzw. die IV-Stelle D es unterlassen, eine neue RAD-Stellungnahme in Berücksichtigung des Gutachtens von Dr. med. Q.\_\_\_\_\_ einzuholen. Weiter erfolgten keine Abklärungen bezüglich der divergierenden gutachterlichen Beurteilungen. Bei diesem Ausgang können die vom Beschwerdeführer gegen den von der Vorinstanz vorgenommenen Einkommensvergleich erhobenen Rügen vorerst offen gelassen werden. Die IV-Stelle D wird diese Aspekte daher noch abzuklären und die Vorinstanz hernach neu zu verfügen haben. Die Sache ist entsprechend unter Aufhebung der angefochtenen Verfügung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 7**

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

#### **E. 7.1**

Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG sind die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Die Rückweisung der Sache an die Verwaltung zu weiterer Abklärung und

neuer Verfügung gilt im Sozialversicherungsrecht praxisgemäss als volles Obsiegen der Beschwerde führenden Partei (BGE 132 V 215 E. 6; BGE 137 V 210 E. 7.1; Kieser, a.a.O., Art. 61 N 117). Der unterliegenden Vorinstanz werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

### **E. 7.2**

Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 500.- (act. 5) ist dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils auf ein von ihm bekannt zu gebendes Konto zurückzuerstatten.

### **E. 7.3**

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 VGKE). Da dem obsiegenden Beschwerdeführer, welcher nicht anwaltlich vertreten ist, keine verhältnismässig hohen Kosten entstanden sind, ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Es folgt das Urteilsdispositiv)

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