

# **BVGer C-7988/2007 vom 27. Mai 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-05-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-7988\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7988_2007)

FR: TAF C-7988/2007 du 27 mai 2009

IT: TAF C-7988/2007 del 27 maggio 2009

## **Regeste**

Invalidenversicherung (IV)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Die eidgenössische IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen dieser IV-Stelle ist zudem in Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) ausdrücklich vorgesehen. Angefochten ist eine Verfügung der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

### **E. 2**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. dbis VwVG die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1).

#### **E. 2.1**

Die Beschwerde wurde fristgerecht eingereicht (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG). Als Adressat der angefochtenen Verfügung ist der Beschwerdeführer davon berührt und er hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Abänderung (Art. 59 ATSG). Auf die Beschwerde ist, nachdem auch der Kostenvorschuss fristgerecht bezahlt wurde, einzutreten.

#### **E. 2.2**

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 Sachverhalts sowie die Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

#### **E. 2.3**

Das Bundesverwaltungsgericht kann die angefochtene Verfügung zugunsten oder - ausser wegen Unangemessenheit - auch zuungunsten einer Partei ändern (Art. 62 Abs. 1 und 2

VwVG). Beabsichtigt die Beschwerdeinstanz, die angefochtene Verfügung zuungunsten einer Partei zu ändern, so bringt sie der Partei diese Absicht zur Kenntnis und räumt ihr Gelegenheit zur Gegenäusserung ein (Art. 62 Abs. 3 VwVG). Die Begründung der Begehren bindet die Beschwerdeinstanz in keinem Falle (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen kann das angerufene Gericht die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 212).

#### **E. 2.4**

Eine *reformatio in peius* im Sinne von Art. 63 Abs. 3 VwVG liegt nur vor, wenn das Gericht selber einen reformatorischen Entscheid fällt. Die blosse Möglichkeit einer Schlechterstellung der beschwerdeführenden Partei infolge Aufhebung der angefochtenen Verfügung verbunden mit einer Rückweisung zur ergänzenden Sachverhaltsfeststellung und Neubeurteilung der Sache gilt gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht als *reformatio in peius*, es sei denn, die Rückweisung an die Verwaltung habe mit Sicherheit eine Verschlechterung der Rechtstellung der Beschwerde führenden Person zur Folge (Urteil des Bundesgerichts [BGer] 9C\_992/2008 vom 6. Januar 2009 E. 2 mit Hinweisen). Bei einer Rückweisung wird das Verfahren grundsätzlich lediglich in den Zustand vor Erlass der Verfügung zurückversetzt (vgl. Urteil BGer 9C\_613/2007 vom 23. Oktober 2007 E. 3.3.2).

#### **E. 3**

Der Beschwerdeführer hat die Verfügung ausdrücklich nur betreffend Beginn des Rentenanspruchs angefochten.

##### **E. 3.1**

Im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren sind grundsätzlich nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen und zu beurteilen, zu denen die zuständige Verwaltungsbehörde vorgängig verbindlich - in Form einer Verfügung - Stellung genommen hat. Insoweit bestimmt die Verfügung den beschwerdeweise weiterziehbaren Anfechtungsgegenstand. Umgekehrt fehlt es an einem Anfechtungsgegenstand und somit an einer Sachurteilsvoraussetzung, wenn und insoweit keine Verfügung ergangen ist (BGE 125 V 413 E. 1a mit Hinweisen). Streitgegenstand im System der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege ist das Rechtsverhältnis, welches - im Rahmen des durch die Verfügung bestimmten Anfechtungsgegenstandes - den auf Grund der Beschwerdebegehren effektiv angefochtenen Verfügungsgegenstand bildet. Anfechtungs- und Streitgegenstand sind danach identisch, wenn die Verwaltungsverfügung insgesamt angefochten wird; bezieht sich demgegenüber die Beschwerde nur auf einzelne der durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisse, gehören die nicht beanstandeten - verfügungsweise festgelegten - Rechtsverhältnisse zwar wohl zum Anfechtungs-, nicht aber zum Streitgegenstand (BGE 131 V 164 E. 2.1).

##### **E. 3.2**

Für die begriffliche Umschreibung des Streitgegenstandes und seine Abgrenzung vom Anfechtungsgegenstand sind Teilaspekte wie die versicherungsmässigen Voraussetzungen sowie die einzelnen Faktoren für die massliche und zeitliche Festsetzung der Leistung, bei Invalidenrenten insbesondere der Invaliditätsgrad, die Rentenberechnung und der

Rentenbeginn nicht von Bedeutung. Teilaspekte eines verfügungsweise festgelegten Rechtsverhältnisses dienen in der Regel lediglich der Begründung der Verfügung und sind daher grundsätzlich nicht selbständig anfechtbar. Sie können folgerichtig erst als rechtskräftig beurteilt gelten, wenn über den Streitgegenstand insgesamt rechtskräftig entschieden worden ist (BGE 125 V 413 E. 2b mit Hinweisen).

### **E. 3.3**

Die Beschwerdeinstanz überprüft den Streitgegenstand bestimmende, aber nicht beanstandete Elemente indes nur, wenn hiezu auf Grund der Vorbringen der Parteien oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht. Zieht das Gericht an sich nicht bestrittene Aspekte des streitigen Rechtsverhältnisses in die Prüfung mit ein, hat es bei seiner Entscheidung je nachdem die Verfahrensrechte der am Prozess Beteiligten, insbesondere das Anhörungsrecht der von einer möglichen Schlechterstellung bedrohten Partei (vgl. Art. 62 Abs. 3 VwVG), oder den grundsätzlichen Anspruch auf den doppelten Instanzenzug zu beachten (BGE 125 V 413 E. 2c mit Hinweisen).

### **E. 3.4**

Entsprechend den soeben dargelegten Grundsätzen ist die Prüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts nicht auf den vom Beschwerdeführer beanstandeten Teilaspekt des Rentenbeginns beschränkt. Zudem kann - entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers - der Zeitpunkt, ab welchem ein Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung besteht, nicht losgelöst von der Frage, ob und in welchem Umfang eine Invalidität vorliegt, beurteilt werden.

## **E. 4**

Zunächst sind die für die Beurteilung des Anspruchs massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze dazulegen.

### **E. 4.1**

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: 18. Oktober 2007) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Weiter sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 130 V 329). Bei den materiellen Bestimmungen des IVG und der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) sind die durch die 5. IV-Revision eingeführten Änderungen, welche am 1. Januar 2008 in Kraft getreten sind (AS 2007 5129), daher nicht zu berücksichtigen. Im Folgenden werden deshalb die bis Ende 2007 gültig gewesenen Bestimmungen des IVG und der IVV zitiert.

#### **E. 4.1.1**

Die Schweiz hat mit Serbien und Kosovo - im Unterschied zu anderen Nachfolgestaaten des ehemaligen Jugoslawiens - kein neues Sozialversicherungsabkommen abgeschlossen, weshalb das Abkommen vom 8. Juni 1962 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung (SR 0.831.109.818.1) weiterhin anwendbar ist (vgl. BGE 126 V 198 E. 2b, BGE 122 V 381 E. 1 mit Hinweis). Nach Art. 2 dieses Abkommens stehen die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten in ihren Rechten und Pflichten aus den in Art. 1 genannten

Rechtsvorschriften, zu welchen die schweizerische Bundesgesetzgebung über die Invalidenversicherung gehört, einander gleich, soweit nichts anderes bestimmt ist. Bestimmungen, die hinsichtlich der Voraussetzungen des Anspruchs auf eine schweizerische Invalidenrente sowie der anwendbaren Verfahrensvorschriften von dem in Art. 2 des Abkommens aufgestellten Grundsatz der Gleichstellung abweichen, finden sich weder im Abkommen selbst noch in den seitherigen schweizerisch-jugoslawischen Vereinbarungen.

#### **E. 4.1.2**

Die Frage, ob und gegebenenfalls ab wann Anspruch auf Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung besteht, bestimmt sich allein aufgrund der schweizerischen Rechtsvorschriften (vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4; AHI-Praxis 1996 S. 177 E. 1).

#### **E. 4.2**

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG, in der bis Ende 2007 gültigen Fassung). 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**

Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit können in gleicher Weise wie körperliche Gesundheitsschäden eine Invalidität im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 8 ATSG bewirken. Eine fachärztlich festgestellte psychische Krankheit kann indessen nicht ohne weiteres einer Invalidität gleichgesetzt werden. Entscheidend ist die nach einem weitgehend objektivierten Massstab erfolgte Beurteilung, ob und inwiefern der versicherten Person trotz ihres Leidens die Verwertung ihrer Restarbeitsfähigkeit auf dem ihr nach ihren Fähigkeiten offen stehenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt noch sozial-praktisch zumutbar und für die Gesellschaft tragbar ist (BGE 127 V 294 E. 4c). Nicht als Folgen eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte (BGE 131 V 49 E. 1.2, vgl. auch BGE 102 V 165; AHI-Praxis 2001 S. 228 E. 2b mit Hinweisen).

#### **E. 4.4**

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder 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. 4.5**

Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Expertin oder 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 Stellungnahme als Bericht oder Gutachten (BGE 125 V 351 E. 3a, BGE 122 V 157 E. 1c).

#### **E. 4.6**

Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 gültigen Fassung) haben Versicherte Anspruch auf eine Viertelsrente, wenn sie zu mindestens 40 % invalid sind, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht ein Anspruch auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 % auf eine Dreiviertelsrente und bei mindestens 70 % auf eine ganze Rente. Laut Abs. 1ter dieser Norm werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 % entsprechen, jedoch nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen. Eine solche Ausnahme gilt seit dem 1. Juni 2002 für die Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft und der Schweiz, sofern sie in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft Wohnsitz haben (siehe BGE 130 V 253 E. 2.3 und E. 3.1).

#### **E. 4.7**

Wurde eine Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades verweigert, so wird nach Art. 87 Abs. 4 IVV eine neue Anmeldung nur geprüft, wenn die Voraussetzungen gemäss Abs. 3 dieser Bestimmung erfüllt sind. Danach ist im Leistungsbegehren gleich wie im Revisionsgesuch glaubhaft zu machen, dass sich der Grad der Invalidität der versicherten Person in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert hat. Tritt die Verwaltung auf die Neuansmeldung ein, so hat sie die Sache materiell abzuklären und sich zu vergewissern, ob die von der versicherten Person glaubhaft gemachte Veränderung des Invaliditätsgrades auch tatsächlich eingetreten ist; sie hat demnach in analoger Weise wie bei einem Revisionsfall nach Art. 17 Abs. 1 ATSG vorzugehen (vgl. dazu BGE 130 V 71; AHI 1999 S. 83 E. 1b mit Hinweisen). Stellt sie fest, dass der Invaliditätsgrad seit Erlass der früheren rechtskräftigen Verfügung keine Veränderung erfahren hat, so weist sie das neue Gesuch ab. Andernfalls hat sie zunächst noch zu prüfen, ob die festgestellte Veränderung genügt, um nunmehr eine anspruchsbegründende Invalidität zu bejahen, und hernach zu beschliessen. Im Beschwerdefall obliegt die gleiche materielle Prüfungspflicht auch dem Gericht (BGE 130 V 71 E. 3.2.2 f.).

#### **E. 4.8**

Eine Änderung des Invaliditätsgrades setzt stets auch eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse voraus. Zu vergleichen ist dabei der Sachverhalt 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 Gesundheitszustandes) beruht; vorbehalten bleibt die Rechtsprechung zur Wiedererwägung und prozessualen Revision (BGE 130 V 71 E. 3.2.3). Ferner muss die Veränderung der Verhältnisse erheblich, d.h. hinsichtlich der Auswirkungen auf den Invaliditätsgrad rentenwirksam sein (siehe Art. 17 ATSG, BGE 130 V 343 E. 3.5 mit Hinweisen). Unter revisionsrechtlichen Gesichtspunkten - welche gleichermassen für das Neuanmeldungsverfahren gelten (vgl. BGE 133 V 108 E. 5.2; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 658/05 vom 27. März 2006 E. 4.4) - ist die unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Sachverhaltes unerheblich (BGE 112 V 371 E. 2b mit Hinweisen; Sozialversicherungsrecht - Rechtsprechung [SVR] 1996 IV Nr. 70 E. 3a).

## **E. 5**

Gemäss den soeben dargelegten Grundsätzen ist massgebend, ob sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers seit der rechtskräftigen (abweisenden) Verfügung vom 18. April 1995 in rentenanspruchserheblicher Weise verschlechtert hat.

### **E. 5.1**

Soweit der Beschwerdeführer einen Rentenanspruch für die Zeit vor dem 18. April 1995 geltend macht, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Zu berücksichtigen ist weiter, dass gemäss Art. 48 Abs. 2 IVG die Leistungen in Abweichung von Art. 24 Abs. 1 ATSG lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate ausgerichtet werden, sofern sich die versicherte Person mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs anmeldet. Da sich der Beschwerdeführer im Februar 2005 zum Leistungsbezug angemeldet hat (vgl. IV-Akt. 44 und 93), besteht - unabhängig davon, ob ein Rentenanspruch bereits früher entstanden wäre - ein allfälliger Anspruch auf Ausrichtung einer Invalidenrente frühestens ab Februar 2004.

### **E. 5.2**

Der abweisenden Verfügung vom 18. April 1995 lag folgender medizinischer Sachverhalt zu Grunde: In somatischer Hinsicht diagnostizierte Dr. med. F.\_\_\_\_\_, Spezialarzt FMH für Physikalische Medizin und Rehabilitation (speziell Rheumaerkrankungen) in seinem zu Händen der D.\_\_\_\_\_ verfassten Gutachten vom 14. Mai 1992 (IV-Akt. 61) ein lumbovertebrales Syndrom bei muskulärer Dysbalance bei sehr asthenischem Patienten nach Sturz auf den Rücken von 80 cm Höhe am 17. Mai 1991 sowie Aggravationstendenz (S. 5). Die beklagten Rückenbeschwerden beruhten hauptsächlich auf einer sehr schwachen Rückenmuskulatur, medizinisch objektive Befunde lägen nicht vor. Seit Januar 1992 sei der Versicherte wieder voll arbeitsfähig (S. 6). Dr. med. G.\_\_\_\_\_ von der Klinik L.\_\_\_\_\_ diagnostizierte im Bericht vom 1. Dezember 1992 (IV-Akt. 63) ein chronisches Panvertebralsyndrom nach Rückenkontusion am 17. Mai 1991. Dem Patienten seien mehrere Physiotherapiesitzungen zur Lösung der chronisch verspannten Muskulatur verordnet worden. Ab dem 1. Dezember 1992 bestehe wieder eine vollumfängliche Arbeitsfähigkeit. Gemäss Bericht von Dr. med. H.\_\_\_\_\_, Facharzt Physikalische Medizin, vom 10. März 1993 (IV-Akt. 65) litt der Patient an einem chronischen lumbo-spondylogenen Syndrom und einem diskreten Cervikovertebralsyndrom bei Kyphoskoliose und diskreten degenerativen Veränderungen der Wirbelsäule. Ein im Oktober 1991 durchgeführtes MRI habe einen weitgehend unauffälligen Befund ergeben. Er habe auf weitere Abklärungen verzichtet, da er keine Anhaltspunkte für eine radikuläre

Reiz- oder Kompressionssymptomatik gefunden habe. Dr. med. I.\_\_\_\_\_, Psychiatrie und Psychotherapie, stellte in seinem Gutachten vom 16. Dezember 1994 zu Händen der IV-Stelle Zürich (IV-Akt. 66) die Diagnose einer psychogenen Fehlentwicklung. Eine psychische Krankheit im engeren Sinne lasse sich nicht feststellen. Der Patient wirke zwar besorgt - was aufgrund der finanziellen Situation nachvollziehbar sei - eine eigentliche Depression liege jedoch nicht vor. Aus psychiatrischer Sicht sei die Arbeitsfähigkeit nicht eingeschränkt. Das eidgenössische Versicherungsgericht attestierte dem Gutachten von Dr. I.\_\_\_\_\_ volle Beweiskraft und bestätigte, dass auch aus somatischer Sicht keine nennenswerte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bestehe (E. 4 f.; IV-Akt. 43).

### **E. 5.3**

Die von der IV-Stelle IVSTA nach der Neuanmeldung vom Februar 2005 eingeholten medizinischen Unterlagen ergeben folgendes Bild: Im Arztbericht von Dr. J.\_\_\_\_\_, Orthopäde, vom 16. November 2005 (IV-Akt. 71, 73) werden als Diagnosen Spondylolistesis L 2/3 (traumatica), chronisches Lumbalsyndrom und "Sy psychogenicum" diagnostiziert. Als Folge der Rückenschmerzen habe der Patient eine Depression erlitten. Bei den Untersuchungsbefunden werden im Wesentlichen die Schmerzen im Lumbo-Sakralbereich aufgeführt; der Lasegue sei positiv bei 35 Grad, Zehengang sei unter Schmerzen möglich, Fersengang sei fast unmöglich. Der Arzt empfiehlt weitere Untersuchungen (CT und EMG) und die Konsultation eines Psychiaters. Die Arbeitsunfähigkeit (im Umfang von 90 %) bestehe seit 1991. Diese Einschätzung bestätigte Dr. J.\_\_\_\_\_ in seinem Bericht vom 18. September 2006 (IV-Akt. 83 f.). Dr. M.\_\_\_\_\_, Radiologe und Onkologe, bestätigte in einem Attest vom 1. Oktober 2006, der Beschwerdeführer leide nicht an einer malignen Krankheit (IV-Akt. 86). Gemäss dem Bericht von Dr. K.\_\_\_\_\_, Psychiater, vom 4. Oktober 2006 leidet der Beschwerdeführer an einer depressiven Störung, die sich durch schlechte Stimmung, mangelnden Willen, Schlafstörungen, Perspektivenlosigkeit und Zukunftsängste charakterisiere. Er habe regelmässig Suizidgedanken, aber ohne Suizidversuche. Er wirke etwas verwahrlost. Bewusstsein, Orientierung und Auffassung seien nicht beeinträchtigt, es liessen sich auch keine formalen Denkstörungen feststellen. Der Affekt sei depressiv, hinsichtlich sozialer Beziehungen sei er desinteressiert. Dennoch gelinge es gut, mit dem Patienten Kontakt aufzunehmen und aufrecht zu erhalten. Psychomotorisch wirke er verlangsamt. Der Patient sollte sich möglichst bald psychiatrisch behandeln lassen. Die Arbeitsfähigkeit sei um 80 % eingeschränkt (IV-Akt. 88).

### **E. 5.4**

Der IV-Stellenarzt Dr. C.\_\_\_\_\_ nahm am 27. März 2007 (IV-Akt. 71) und am 25. Mai 2007 (IV-Akt. 91) zu den eingegangenen Berichten Stellung. Aufgrund der orthopädischen und psychiatrischen Berichte ergäbe sich ein klar anderes Bild als bei der ersten Beurteilung nach dem Unfall. Er habe die Arbeitsunfähigkeiten entsprechend abgeändert. Vor allem wegen der psychischen Schwierigkeiten könne keine Verweisungstätigkeit angegeben werden.

### **E. 5.5**

Obwohl die Ausführungen von Dr. J.\_\_\_\_\_ wie auch die Vorbringen des Beschwerdeführers eher dafür sprechen, dass der Gesundheitszustand seit 1995 weitgehend unverändert geblieben ist, scheint in psychischer Hinsicht eine Verschlechterung eingetreten zu sein. Insofern ist die Beurteilung des IV-Stellenarztes nachvollziehbar.

Inwiefern sich im somatischen Bereich eine Verschlechterung eingestellt haben soll, wird in seinen Stellungnahmen nicht ausgeführt und eine solche lässt sich aus den vorliegenden Berichten auch nicht erkennen. Es wurden keine objektivierbaren Befunde erhoben und nach Dr. J. \_\_\_\_\_ wären weitere Untersuchungen erforderlich. Die vorliegenden medizinischen Unterlagen genügen jedenfalls nicht, um eine erhebliche Verschlechterung des Gesundheitszustands in somatischer Hinsicht als überwiegend wahrscheinlich erscheinen zu lassen. Es sind deshalb weitere Abklärungen angezeigt.

## **E. 5.6**

Steht wie bereits bei der erstmaligen Beurteilung eine Schmerzproblematik im Vordergrund, ohne dass die Schmerzen aufgrund von objektivierbaren Befunden erklärt werden können, ist zudem zu beachten, dass nach der Rechtsprechung eine Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Art. 6 Satz 2 ATSG bzw. eine Invalidität im Sinne von Art. 8 ATSG nur in Ausnahmefällen angenommen werden darf.

### **E. 5.6.1**

Bei somatoformen Schmerzstörungen und anderen pathogenetisch-ätiologisch unklaren syndromalen Beschwerdebildern ohne nachweisbare organische Grundlage müssen zusätzliche Kriterien gemäss BGE 130 V 352 vorliegen. (BGE 131 V 49 E. 1.2, BGE 132 V 65, Urteil BGer I 70/07 vom 14. April 2008 E. 5). Im Vordergrund steht die Feststellung einer psychischen Komorbidität von erheblicher Schwere, Ausprägung und Dauer. Massgebend können auch weitere Faktoren sein, dazu gehören insbesondere: chronische körperliche Begleiterkrankungen; ein mehrjähriger, chronifizierter Krankheitsverlauf mit unveränderter oder progredienter Symptomatik ohne längerdauernde Rückbildung; ein sozialer Rückzug in allen Belangen des Lebens; ein verfestigter, therapeutisch nicht mehr beeinflussbarer innerseelischer Verlauf einer an sich missglückten, psychisch aber entlastenden Konfliktbewältigung (primärer Krankheitsgewinn; "Flucht in die Krankheit"); das Scheitern einer konsequent durchgeführten ambulanten oder stationären Behandlung (auch mit unterschiedlichem therapeutischem Ansatz) trotz kooperativer Haltung der versicherten Person (BGE 131 V 49 E. 1.2).

### **E. 5.6.2**

Die Diagnose einer Depression wurde zwar von einem Psychiater gestellt, jedoch nicht gemäss einem anerkannten Klassifikationssystem verschlüsselt, wie dies nach der Rechtsprechung erforderlich wäre (vgl. BGE 131 V 49 E. 1.2). Ob die Depression als verselbständigte psychische Störung von erheblicher Schwere oder vielmehr als Begleiterscheinung der chronischen Schmerzen (vgl. BGE 130 V 352 E. 3.3.1) zu qualifizieren ist, lässt sich der psychiatrischen Stellungnahme nicht entnehmen. Handelt es sich, wie in den Stellungnahmen des IV-Arztes (der jedoch gemäss Ärzteindex nicht Facharzt für Psychiatrie ist) angeführt, um eine chronische Dysthymie (ICD-10 F34.1), wäre eine Komorbidität von erheblicher Schwere eher zu verneinen (vgl. Urteil BGer I 649/06 vom 13. März 2007, publiziert in SVR 2008 IV Nr. 8, E. 3.3.1 mit Hinweisen). Zu den weiteren Kriterien, welche allenfalls das Ausüben einer Erwerbstätigkeit als nicht mehr zumutbar erscheinen lassen können, enthalten die medizinischen Berichte keine Angaben. Ob der Schmerzproblematik ausnahmsweise eine invalidisierende Wirkung zuzuerkennen wäre, kann demnach nicht beurteilt werden.

## **E. 5.7**

Zusammenfassend ergibt sich, dass eine rechtskonforme Beurteilung des Rentenanspruchs aufgrund der vorliegenden Akten nicht möglich ist und die angefochtene Verfügung auf einem unvollständig ermittelten Sachverhalt beruht. Somit kann auch die Frage, ab welchem Zeitpunkt ein allfälliger Rentenanspruch besteht, nicht beantwortet werden. In diesem Sinne ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist. Die Sache ist an die IV-Stelle zurückzuweisen, damit sie ergänzende Abklärungen zum Gesundheitszustand (in somatischer und psychischer Hinsicht) sowie zu den Auswirkungen allfälliger Gesundheitsbeeinträchtigungen auf die Arbeitsfähigkeit vornehme und anschliessend über den Leistungsanspruch neu verfüge.

## **E. 6**

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), ist dem Beschwerdeführer der geleistete Kostenvorschuss zurück zu erstatten. Den Vorinstanzen werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Dem nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer sind keine unverhältnismässig hohen Kosten entstanden, weshalb ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

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