



Urteil vom 5. November 2013

Besetzung

Richter Francesco Brentani (Vorsitz),
Richterin Elena Avenati-Carpani, Richterin Maria Amgwerd,
Gerichtsschreiberin Andrea Giorgia Röllin.

Parteien

X._____,
vertreten durch lic. iur. Christina Ammann, Rechtsanwältin,
_____,
Beschwerdeführer,

gegen

IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA,
Avenue Edmond-Vaucher 18, Postfach 3100, 1211 Genf 2,
Vorinstanz.

Gegenstand

Invalidenrente (Revision); Verfügung der IVSTA vom
24. Februar 2011.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, dem 1969 geborenen schweizerischen Staatsangehörigen X._____ mit Verfügung vom 26. März 2004 rückwirkend ab dem 1. Dezember 2003 eine ganze Invalidenrente zusprach (kant. IV-act. 87),

dass die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (IVSTA; nachfolgend auch: Vorinstanz) mit Verfügung vom 24. Februar 2011 (IV-act. 112) die bisherige ganze Invalidenrente des Versicherten, der seit dem Jahr 2007 in Thailand wohnt (kant. IV-act. 124), per 1. April 2011 auf eine halbe Rente herabsetzte,

dass X._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) hiergegen mit Eingabe vom 25. März 2011 Beschwerde mit dem Rechtsbegehren erhoben hat, es sei ihm weiterhin eine ganze Invalidenrente auszurichten, eventualiter sei ein orthopädisches / psychiatrisches Obergutachten einzuholen und in prozessualer Hinsicht sei ein zweiter Schriftenwechsel anzuordnen,

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 28. September 2011 die Gutheissung der Beschwerde, die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Rückweisung der Sache im Sinne der Stellungnahme von Dr. med. A._____, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie und Arzt des Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD) Rhone, vom 8. September 2011 beantragt (IV-act. 122),

dass der Beschwerdeführer in seiner Replik vom 28. November 2011 vollumfänglich an seiner Beschwerde festhält, wobei er zudem beantragt, eventualiter sei vom Gericht eine psychiatrisch-orthopädische Oberexpertise anzuordnen, und es sei die Vorinstanz zu verpflichten, nebst der anwaltlichen Prozessentschädigung die Kosten des Gutachtens von Dr. B._____ in Höhe von Fr. 4'000.– sowie die Kosten des Gutachtens von Dr. C._____ in Höhe von Fr. 2'000.– zu erstatten,

dass die Vorinstanz in ihrer Duplik vom 5. Dezember 2011 die Entscheidung, ob zur Durchführung der vom RAD für notwendig befundenen ergänzenden psychiatrischen Abklärungen eine Rückweisung erfolgen soll, oder ob die ergänzenden Abklärungen vom Gericht durchgeführt werden sollen, dem Bundesverwaltungsgericht überlässt und hinsichtlich des replikweise gestellten Antrags auf Überbindung der Kosten für die Privatgutachten duplicando Abweisung beantragt,

dass der Beschwerdeführer in seiner Triplik vom 27. Januar 2012 an seinen bisher gestellten Anträgen festhält,

dass die Vorinstanz in ihrer Stellungnahme vom 3. April 2012 bei ihren duplicando gestellten Anträgen bleibt und Verzicht auf Einreichung einer Quadruplik erklärt,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) und Art. 33 Bst. d VGG zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig ist,

dass der Beschwerdeführer zur Beschwerde legitimiert ist (aufgrund von Art. 59 des Bundesgesetzes über den allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 [ATSG, SR 830.1]; vgl. auch Art. 48 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]),

dass die Beschwerde frist- und formgerecht eingereicht wurde und der Beschwerdeführer den eingeforderten Kostenvorschuss innert der angesetzten Frist geleistet hat, womit auf die Beschwerde soweit einzutreten ist,

dass im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren jedoch grundsätzlich nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen bzw. zu beurteilen sind, zu denen die zuständige Verwaltungsbehörde vorgängig verbindlich – in Form einer Verfügung bzw. eines Einspracheentscheids – Stellung genommen hat, womit die Verfügung (bzw. der Einspracheentscheid) insoweit den beschwerdeweise weiterziehbaren Anfechtungsgegenstand bestimmt,

dass es daher umgekehrt an einem Anfechtungsgegenstand und somit an einer Sachurteilsvoraussetzung fehlt, wenn und insoweit keine Verfügung (bzw. kein Einspracheentscheid) ergangen ist (BGE 131 V 164 E. 2.1),

dass vorliegend im Streit eine Verfügung liegt, mit welcher die Vorinstanz einzig über den weiteren Rentenanspruch des Beschwerdeführers entschieden hat, ohne sich zur Kostentragung bezüglich der beiden vom Beschwerdeführer eingeholten Parteigutachten zu äussern,

dass deshalb insoweit, als der Beschwerdeführer beantragt, es seien die Kosten der beiden Parteigutachten der Vorinstanz zu überbinden, auf die Beschwerde nicht einzutreten ist und sich der Streitgegenstand im vorliegenden Verfahren einzig auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz die bisherige ganze Invalidenrente zu Recht per 1. April 2011 auf eine halbe Rente herabgesetzt hat,

dass sich nach Art. 37 VGG das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG) richtet, soweit das VGG nichts anderes bestimmt,

dass indes das Verwaltungsverfahrensgesetz aufgrund von Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen findet, soweit das ATSG anwendbar ist, und nach Art. 1 Abs. 1 IVG die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a bis 26^{bis} und 28 bis 70) anwendbar sind, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht,

dass sich der Anspruch des Beschwerdeführers, der Schweizer Staatsangehöriger ist, auf (Renten-)Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung – soweit vorliegend auf einen allfälligen Anspruch einzugehen ist – ausschliesslich nach dem innerstaatlichen schweizerischen Recht, insbesondere dem IVG sowie der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV, SR 831.210), bestimmt,

dass vorliegend das ATSG sowie die Bestimmungen des IVG und der IVV in der Fassung der 4. IV-Revision (AS 2003 3837 und 3859), geltend ab 1. Januar 2004, bzw. in der Fassung der 5. IV-Revision (AS 2007 5129 und 5155), geltend ab 1. Januar 2008, anzuwenden sind, weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben, und weil ferner die Gerichte im Bereich der Sozialversicherung bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Verwaltungsaktes, hier der Verfügung vom 24. Februar 2011, eingetretenen Sachverhalt abstellen (BGE 130 V 329 und 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen),

dass das am 1. Januar 2012 in Kraft getretene erste Massnahmenpaket der 6. IV-Revision daher vorliegend noch keine Anwendung findet,

dass das Bundesverwaltungsgericht die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens,

die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit prüft, wenn nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat (Art. 49 VwVG),

dass der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift vom 25. März 2011 insbesondere ausführt, das Gutachten von Dr. med. D._____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie sowie Experte des Instituts E._____, (E._____), sei nicht nachvollziehbar, zumal auch Dr. med. B._____, Facharzt für Neurologie, Psychiatrie und Psychotherapie, in seinem Gutachten vom 30. Dezember 2010 festgehalten habe, dass das Gutachten von Dr. D._____ nicht nachvollziehbar sei,

dass Dr. B._____ in seinem psychiatrischen Parteigutachten vom 30. Dezember 2010 (IV-act. 105) darauf hinweist, die Schlussfolgerung Dr. D._____s – es liege keine psychiatrische Diagnose mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit vor – könne nicht bestätigt werden, unter anderem fielen bei dessen Ausführungen einige für die Diagnostik wichtige Widersprüche mit der eigenen Untersuchung auf und die von Dr. D._____ angeführte Begründung, es läge beim Beschwerdeführer keine psychische Störung vor, weil er sich ansonsten in einer entsprechenden Behandlung befände, könne nicht nachvollzogen werden (S. 41),

dass der Beschwerdeführer im Weiteren beschwerdeweise bemerkt, das Gutachten von Dr. D._____ sei auch deshalb nicht nachvollziehbar, weil aktuelle Probleme im mitmenschlichen Kontakt infolge der faktisch nur wenigen sozialen Kontakte gar nicht entstehen könnten, im Gutachten Dr. D._____s keine Auseinandersetzung mit dem Bericht des (behandelnden) Psychiaters Dr. med. F._____ vom 26. Januar 2004 erfolgt sei, von Dr. D._____ eine volle Arbeitsfähigkeit attestiert werde, obwohl er gleichzeitig an der psychiatrischen Beurteilung des E._____-Gutachtens vom 8. November 2005 festhalte, sowie Dr. D._____ zwar eine psychiatrische Diagnose mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit ausschliesse, gleichzeitig aber eine ungünstige Prognose stelle,

dass aus Sicht des Beschwerdeführers deshalb auf das Gutachten von Dr. B._____ und nicht auf die Expertise von Dr. D._____ abzustellen ist,

dass laut der Beschwerde darüber hinaus auch das orthopädische E._____-Gutachten von Dr. med. G._____, Facharzt für Orthopädische Chirurgie, vom 7. Mai 2010 nicht nachvollziehbar ist und zwar in Be-

zug auf die Zumutbarkeit des Hebens und Tragens von Gewichten bis zehn Kilogramm trotz Erwähnung allfällig erneut notwendiger Dekompression im Bereich der Lendenwirbelsäule, wobei die von Dr. G._____ attestierte Zumutbarkeit eines Ganztagespensums mit reduzierter Leistung aufgrund eines erhöhten Pausenbedarfs von über 1.5 Stunden täglich ebenfalls äusserst problematisch sei,

dass sich die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 28. September 2011 auf den gleichen Standpunkt stellt, den RAD-Arzt Dr. A._____ in seiner Stellungnahme zu ihren Händen vom 8. September 2011 vertrat, in welcher er darlegte, dass er aufgrund der Gutachten von Dr. D._____ und Dr. B._____ nicht entscheiden könne, welches von beiden überzeugender sei, weshalb dem E._____ -Gutachter Dr. D._____ das Gutachten von Dr. B._____ vorgelegt und Dr. D._____ zur Stellungnahme in einem psychiatrischen Ergänzungsgutachten gebeten werden sollte (IV-act. 122),

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 28. November 2011 insbesondere repliziert, das Gericht habe ein orthopädisch-psychiatrisches Obergutachten einzuholen, da der Antrag der Vorinstanz, die Sache sei zurückzuweisen, damit das Gutachten von Dr. B._____ Dr. D._____ vorgelegt werde und dieser Stellung beziehen könne, der bundesgerichtlichen Rechtsprechung widerspreche,

dass die Vorinstanz mit Duplik vom 16. März 2012 darauf hinweist, es könne auf die Stellungnahme des ärztlichen Dienstes vom September 2011 verwiesen werden, welche die Notwendigkeit ergänzender psychiatrischer Abklärung ergeben hätten, wobei die Entscheidung über die Art der Durchführung der ergänzenden Abklärung dem Bundesverwaltungsgericht überlassen sei,

dass der Beschwerdeführer in seiner Triplik ausführt, das orthopädische Privatgutachten von Dr. med. C._____, Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie, habe zudem die Beurteilung der medizinischen Sachlage durch den ärztlichen Dienst überhaupt nicht zu beeinflussen vermögen und das psychiatrische Privatgutachten von Dr. B._____ habe die Notwendigkeit ergänzender Abklärung gezeigt,

dass mithin zwar nicht gleichlautende Anträge vorliegen, aber beide Parteien übereinstimmend von einer fehlenden rechtsgenügenden Abklärung des aktuellen medizinischen Sachverhalts ausgehen,

dass damit feststeht, dass die angefochtene Verfügung vom 24. Februar 2011 auf einem mangelhaft ermittelten Sachverhalt beruht und ohne eine solche von vornherein über den Weiterbestand der bisherigen ganzen Invalidenrente nicht entschieden werden kann,

dass Art. 49 Bst. b VwVG die unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts ausdrücklich als Beschwerdegrund nennt,

dass das Gericht, welches den Sachverhalt als ungenügend abgeklärt erachtet, gemäss der höchstrichterlichen Rechtsprechung die Wahl hat, die Sache zur weiteren Beweiserhebung an die Verwaltung zurückzuweisen oder selber die nötigen Instruktionen vorzunehmen,

dass es dem Bundesverwaltungsgericht unbenommen ist, eine Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, wenn lediglich eine Klarstellung, Präzisierung oder Ergänzung von gutachterlichen Ausführungen erforderlich ist (vgl. BGE 137 V 210 E. 4.4.1.4 mit Hinweisen),

dass vorliegend keine Gründe ersichtlich sind, die der Rückweisung der Sache zur weiteren, das heisst ergänzenden bidisziplinären – orthopädisch-psychiatrischen – gutachterlichen Abklärung an die Vorinstanz entgegenstehen würden,

dass deshalb in Aufhebung der Verfügung vom 24. Februar 2011 die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen ist, damit sie in lückenloser Weiterausrichtung der bisherigen Rente nach der Vornahme der erforderlichen weiteren medizinischen Abklärungen in bidisziplinär orthopädisch-psychiatrischer Hinsicht über den Rentenanspruch des Beschwerdeführers neu verfüge,

dass eine derartige Rückweisung der Sache an die Verwaltung zur weiteren Abklärung und neuem Entscheid in Bezug auf die Kostenfrage praxisgemäss als vollständiges Obsiegen der beschwerdeführenden Partei zu betrachten ist (BGE 132 V 215 E. 6),

dass der Vorinstanz jedoch keine Verfahrenskosten auferlegt werden (Art. 63 Abs. 2 VwVG und Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]),

dass dem obsiegenden anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung zuzusprechen ist, welche

unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwands pauschal mangels Einreichen einer detaillierten Kostennote nach pflichtgemäsem Ermessen auf Fr. 2'000.– festgesetzt wird (Art. 64 VwVG in Verbindung mit Art. 7 bis 14 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird – soweit darauf eingetreten wird – in dem Sinne gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung vom 24. Februar 2011 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit diese die erforderlichen Abklärungen des Sachverhalts im Sinne der Erwägungen vornehme und hernach über den Leistungsanspruch des Beschwerdeführers neu verfüge.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 400.– wird diesem nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils an die von ihm anzugebende Zahlungsstelle zurückerstattet.

3.

Dem Beschwerdeführer wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.– zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde; Beilage: Rückerstattungsformular)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. _____; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen BSV (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Francesco Brentani

Andrea Giorgia Rölli

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. Die Rechtschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 7. November 2013