



Urteil vom 8. April 2011

Besetzung

Richterin Franziska Schneider (Vorsitz),
Richter Beat Weber, Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz,
Gerichtsschreiber Roger Stalder.

Parteien

A. _____, Spanien,
vertreten durch lic. iur. Abelardo Vazquez Conde,
avenida La Habana, 9-1, ES-32003 Ourense,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Invalidenrente.

Sachverhalt:**A.**

Der 1950 geborene, in seiner Heimat Spanien wohnhafte A._____ (*im Folgenden: Versicherter oder Beschwerdeführer*) arbeitete von 1979 bis 2000 in der Schweiz und entrichtete während dieser Zeit Beiträge an die obligatorische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV). Nach seiner Rückkehr nach Spanien war er vom 16. Oktober 2001 bis 1. Oktober 2008 als Hilfsarbeiter auf dem Bau tätig; als Beginn der Arbeitsunfähigkeit mit anschliessender Invalidität wurde auf dem Formular E 204 der 12. Mai 2008 genannt. Am 18. August 2008 meldete er sich zum Bezug von IV-Leistungen an; der vom spanischen Sozialversicherungsträger weitergeleitete Antrag ging zusammen mit weiteren Formularen am 25. November 2008 bei der Schweizerischen Ausgleichskasse (SAK) ein (vorinstanzliche Akten [*im Folgenden: act.*] 1 bis 4, 6, 8, 9 und 15).

B.

Nach Vorliegen eines Teils der für die Beurteilung des Leistungsgesuches massgeblichen Abklärungen in beruflich-erwerblicher und medizinischer Hinsicht (act. 8, 9, 11 bis 15) und der am 26. Februar 2009 von Dr. med. B._____, Facharzt für Allgemeinmedizin, vom medizinischen Dienst der der IV-Stelle für Versicherte im Ausland (*im Folgenden: IVSTA oder Vorinstanz*) verfassten Stellungnahme (act. 16) wurde am 19. März 2009 ein Einkommensvergleich erstellt (act. 17). Gestützt darauf resp. aufgrund eines Invaliditätsgrades (*im Folgenden auch: IV-Grad*) von 24 % stellte die IVSTA dem Versicherten mit Vorbescheid vom 25. März 2009 die Abweisung des Leistungsbegehrens in Aussicht (act. 18). Nachdem der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Abelardo Vazquez Conde (act. 10), am 12. Mai 2009 die Absicht der Beschwerdeführung gegen die noch zu verfassende und formgerecht zuzustellende Verfügung hatte äussern lassen (act. 20), wurde am 25. Mai 2009 eine dem Vorbescheid im Ergebnis entsprechende Verfügung erlassen (act. 21). In der Folge liess der Versicherte am 25. Juni 2009 um Übermittlung der Akten ersuchen (act. 23 und 28) und erhielt die IVSTA am 9. Juli 2009 Kenntnis von der dem Versicherten vom spanischen Sozialversicherungsträger mit Wirkung ab 1. Oktober 2008 zugesprochenen Invalidenrente (act. 24 bis 27).

C.

Gegen die Verfügung vom 25. Mai 2009 liess der Versicherte durch

seinen Rechtsvertreter beim Bundesverwaltungsgericht (*im Folgenden auch: BVGer*) mit Eingabe vom 21. Juli 2009 Beschwerde erheben und beantragen, es sei die Vorinstanz zu verpflichten, ihm unter Aufhebung dieser Verfügung eine IV-Rente in gesetzlicher Höhe mit Wirkung ab dem Tag der Antragstellung, dem 18. August 2009 (*recte: 18. August 2008*), auszurichten, und es seien ihm die durch dieses Verfahren entstandenen Kosten dem Grunde nach zu ersetzen. Weiter werde zur Begründung der Beschwerde eine Fristverlängerung beantragt, da die Vorinstanz noch keine Akteneinsicht gewährt habe (Akten im Beschwerdeverfahren [*im Folgenden: B-act.*] 1).

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, man habe eine eingehende Untersuchung und Begutachtung bei Dr. med. C._____, einem Facharzt für Orthopädie, veranlasst. Aufgrund der bestätigten Befunde sei dieser abschliessend zum Ergebnis gekommen, dass der Beschwerdeführer für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit in der Bauwirtschaft zu 80 % invalid sei; Verweisungstätigkeiten habe jener keine genannt.

D.

Mit prozessleitender Verfügung vom 13. August 2009 wurde dem Beschwerdeführer die Möglichkeit eingeräumt, innert Frist eine ergänzende Beschwerdebegründung einzureichen (B-act. 3); diese ging am 1. bzw. 3. September 2009 beim Bundesverwaltungsgericht ein (act. 5 und 7).

Im Rahmen dieser Ergänzungen liess der Beschwerdeführer im Wesentlichen Ausführungen zu den medizinischen Akten machen und zusammengefasst ausführen, Dr. med. B._____ sei im Rahmen seiner Beurteilung vom 26. Februar 2009 von falschen Tatsachen ausgegangen. Dr. med. D._____ habe von einer Diskushernie dorsal auf Höhe D6/D7 und L5/S1 berichtet und diese Diagnose unter Berufung auf eine Magnetresonanztomographie bekräftigt. Dr. med. E._____ habe im Bericht vom 12. August 2008 unter anderem ebenfalls eine Diskushernie im Segment D6/D7 erwähnt.

E.

In ihrer Vernehmlassung vom 13. Januar 2010 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung verwies sie auf die ärztliche Stellungnahme von Dr. med. B._____ vom 21. Dezember 2009 (B-act. 13 und act. 30).

F.

In seiner Replik vom 18. Februar 2010 liess der Beschwerdeführer sinngemäss weiterhin die Aufhebung der Verfügung vom 25. Mai 2009 beantragen (B-act. 15 und 16).

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, Dr. med. B._____ habe sich diejenigen Berichte ausgesucht, die sich am besten für die Rentenablehnung eignen würden. Er schenke dem auf dem Formular E 213 verfassten Bericht ohne jegliche sachliche Begründung mehr Glaubwürdigkeit als demjenigen von Dr. med. C._____; diesen habe er als unpräzise, nicht belegt und irrelevant bezeichnet. Diesbezüglich irre Dr. med. B._____. Er hätte den Beschwerdeführer gerne direkt vor Ort in der Schweiz untersuchen oder extern untersuchen lassen können, wenn er den Ärzten in Spanien nicht traue. Die einzige unpräzise und oberflächliche Bewertung sei die ferndiagnostische medizinische Beurteilung des medizinischen Dienstes. Es sei eine Tatsache, dass der Beschwerdeführer ein schwerwiegenderes Krankheitsbild habe, als dies die Vorinstanz zugeben wolle. Dieser sei von Ärzten untersucht worden, die keine (nach dem lokalen Recht) adäquate Bewertung abgeben könnten, und Schweizer Ärzte, die im Stande wären, eine solche (dem lokalen Recht) adäquate Bewertung abzugeben, hätten den Versicherten nie gesehen. Auch sei die allgemeingültige schweizerische Verwaltungspraxis nicht angewendet worden.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 3. März 2010 wurde der Beschwerdeführer unter Hinweis auf die Säumnisfolgen aufgefordert, einen Kostenvorschuss von Fr. 400.- in der Höhe der mutmasslichen Verfahrenskosten zu leisten (B-act. 17); dieser Aufforderung kam der Beschwerdeführer nach (B-act. 19 und 20; Einzahlung von Fr. 420.-).

H.

In ihrer Duplik vom 5. Mai 2010 hielt die Vorinstanz an ihren Rechtsbegehren fest und verwies zur Begründung auf die Stellungnahme von Dr. med. B._____ vom medizinischen Dienst vom 30. April 2010 (B-act. 24).

I.

Mit prozessleitender Verfügung vom 12. Mai 2010 wurde der Schriftenwechsel geschlossen (B-act. 25).

J.

Auf den weiteren Inhalt der Akten sowie der Rechtsschriften der Parteien ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1. 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). Zu den anfechtbaren Verfügungen gehören jene der IVSTA, welche eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts darstellt (Art. 33 Bst. d VGG; vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20]). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist in casu nicht gegeben (Art. 32 VGG).

1.2. Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 60 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG, SR 830.1] und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Als Adressat der angefochtenen Verfügung vom 25. Mai 2009 (act. 21) ist der Beschwerdeführer berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (vgl. Art. 59 ATSG). Nachdem auch der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet worden war, ergibt sich zusammenfassend, dass sämtliche Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Auf die Beschwerde ist deshalb einzutreten.

1.3. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Gemäss Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG, SR 830.1) vorbehalten. Gemäss Art. 2 ATSG sind die Bestimmungen dieses Gesetzes auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze es vorsehen. Nach Art. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die IV anwendbar (Art. 1a bis 70 IVG), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formellrechtlicher Hinsicht mangels anderslautender Übergangsbestimmungen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

1.4. Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung der Vorinstanz vom 25. Mai 2009 (act. 21), mit welcher das Leistungsbegehren des Beschwerdeführers auf eine IV-Rente abgewiesen wurde. Streitig und zu prüfen ist der Rentenanspruch des Beschwerdeführers und in diesem Zusammenhang insbesondere, ob der Sachverhalt in medizinischer Hinsicht rechtsgenügend abgeklärt und gewürdigt worden ist.

1.5. 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).

2.

Im Folgenden sind vorab die im vorliegenden Verfahren anwendbaren Normen und Rechtsgrundsätze darzustellen.

2.1. Der Beschwerdeführer besitzt die spanische Staatsbürgerschaft und wohnt in Spanien (vgl. Bst. A. hiervor), so dass vorliegend das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen, *im Folgenden*: FZA, SR 0.142.112.681) anwendbar ist (Art. 80a IVG in der Fassung gemäss Ziff. I 4 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 2001 betreffend die Bestimmungen über die Personenfreizügigkeit im Abkommen zur Änderung des Übereinkommens zur Errichtung der EFTA, in Kraft seit 1. Juni 2002). Das Freizügigkeitsabkommen 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 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831.109.268.1) haben die Personen, die im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates wie die Staatsangehörigen dieses Staates selbst, soweit besondere Bestimmungen dieser Verordnung nichts anderes vorsehen. Dabei ist im Rahmen des FZA und der Verordnung auch die Schweiz als „Mitgliedstaat“ zu betrachten (Art. 1 Abs. 2 von Anhang II des FZA). Demnach richten sich die Bestimmung der Invalidität und die Berechnung der Rentenhöhe auch nach dem Inkrafttreten des FZA nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4).

2.2. Am 1. Januar 2008 sind im Rahmen der 5. IV-Revision Änderungen des IVG und anderer Erlasse wie des ATSG in Kraft getreten. In zeitlicher Hinsicht sind – vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher

Regelungen – grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, 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; vgl. auch BGE 130 V 445).

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 [*im Folgenden*: BGer] 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. Trat der Versicherungsfall allerdings vor dem 1. Januar 2008 ein und wurde die Anmeldung bis spätestens am 31. Dezember 2008 eingereicht, so gilt das alte Recht (vgl. auch Rundschreiben Nr. 253 des Bundesamtes für Sozialversicherungen vom 12. Dezember 2007 [5. IV-Revision und Intertemporalrecht]).

Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene Vorschriften Anwendung, die bei Eintritt des Versicherungsfalles, spätestens jedoch bei Erlass der Verfügung vom 25. Mai 2009 in Kraft standen. Aufgrund der Angaben auf dem Formular E 204 (act. 1) zum Beginn der Arbeitsunfähigkeit (12. Mai 2008; Ziff. 7.2) und zum Zeitpunkt der Aufgabe der Erwerbstätigkeit (1. Oktober 2008; Ziff. 7.5) sowie der Ausführungen des Arbeitgebers (act. 8; Ziff. 2, 4 und 9) und des Rechtsbegehrens des Beschwerdeführers (B-act. 1; Ziff. 1) ist für die Beurteilung des allenfalls entstandenen Rentenanspruchs somit das IVG ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 6. Oktober 2006 (AS 2007 5129; 5. IV-Revision) und die Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) in der entsprechenden Fassung der 5. IV-Revision (AS 2007 5155) anwendbar.

2.3. 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).

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).

2.4. Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG (in der ab 2008 geltenden Fassung) besteht der Anspruch auf eine ganze Rente, wenn die versicherte Person mindestens 70 %, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens 60 % invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % ein solcher auf eine Viertelsrente. Laut Art. 29 Abs. 4 IVG (in der ab 2008 geltenden Fassung) 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 EU und der Schweiz, sofern sie in einem Mitgliedstaat der EU Wohnsitz haben (BGE 130 V 253 E. 2.3 und 3.1). Nach der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts (EVG; seit 1. Januar 2007: BGer) stellt diese Regelung nicht eine blosse Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 275 E. 6c).

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).

2.5. 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).

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 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 Stellungnahme als Bericht oder Gutachten (BGE 125 V 351 E. 3a).

Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte kommt Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Die Tatsache allein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht, lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schliessen. Es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen (BGE 125 V 351 E. 3b/ee mit Hinweisen).

Auf Stellungnahmen der RAD resp. der medizinischen Dienste kann für den Fall, dass ihnen materiell Gutachtensqualität zukommen soll, nur abgestellt werden, wenn sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen (Urteil des EVG I 694/05 vom 15. Dezember 2006 E. 2). Die RAD-Ärzte müssen sodann über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen, spielt doch die fachliche Qualifikation des Experten für die richterliche Würdigung einer Expertise eine erhebliche Rolle. Bezüglich der medizinischen Stichhaltigkeit eines Gutachtens müssen sich Verwaltung und Gerichte auf die Fachkenntnisse des Experten verlassen können. Deshalb ist für die Eignung eines Arztes als Gutachter in einer bestimmten medizinischen Disziplin ein entsprechender spezialärztlicher Titel des berichtenden oder zumindest des den Bericht visierenden Arztes vorausgesetzt (Urteil des EVG I 178/00 vom 3. August 2000 E. 4a; Urteile des BGer 9C_410/2008 vom 8. September 2008 E. 3.3, I 142/07 vom 20. November 2007 E. 3.2.3 und I 362/06 vom 10. April 2007 E. 3.2.1; vgl. auch SVR 2009 IV Nr. 53 S. 165 E. 3.3.2 [nicht publizierte Textpassage der E. 3.3.2 des Entscheides BGE 135 V 254]).

Nicht zwingend erforderlich ist, dass die versicherte Person untersucht wird. Nach Art. 49 Abs. 2 IVV führt der RAD für die Beurteilung der medizinischen Voraussetzungen des Leistungsanspruchs nur „bei Bedarf“ selber ärztliche Untersuchungen durch. In den übrigen Fällen stützt er seine Beurteilung auf die vorhandenen ärztlichen Unterlagen ab. Das Absehen von eigenen Untersuchungen an sich ist somit kein Grund, um einen RAD-Bericht in Frage zu stellen. Dies gilt insbesondere dann, wenn es im Wesentlichen um die Beurteilung eines feststehenden medizinischen Sachverhalts geht, und die direkte ärztliche

Befassung mit der versicherten Person in den Hintergrund rückt (vgl. Urteile des BGer 9C_323/2009 vom 14. Juli 2009 E. 4.3.1 und I 1094/06 vom 14. November 2007 E. 3.1.1, je mit Hinweisen).

3.

Die Vorinstanz stützte sich im Rahmen des Erlasses der angefochtenen Verfügung vom 25. Mai 2009 (act. 21) insbesondere auf die Stellungnahme von Dr. med. B._____, Facharzt für Allgemeinmedizin, vom 26. Februar 2009 (act. 16). Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens holte sie bei Dr. med. B._____ weitere Stellungnahmen ein; diese datieren vom 21. Dezember 2009 (act. 30) und 30. April 2010 (act. 32). Diese medizinischen Dokumente sind in einem ersten Schritt zu würdigen und es ist zu prüfen, ob sich aufgrund dieser Beweismittel der Sachverhalt in medizinischer Hinsicht als rechtsgenügend abgeklärt erweist.

3.1. Dr. med. B._____ berichtete am 26. Februar 2009, dass wahrscheinlich im August 2008 eine Magnetresonanztomographie der Wirbelsäule gemacht worden sei, wobei eine Diskusprotrusion (Th6/Th7) gefunden worden sei. Dr. med. B._____ stellte keine Hauptdiagnose und erwähnte betreffend Nebendiagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit nebst der Diskusprotrusion Lumbalgien und führte weiter aus, ein Hinweis auf eine Diskushernie entbehre jeder objektiven Grundlage. Nachweislich bestünden keine neurologischen Defizite. Somit sei höchstens eine statische verminderte Belastbarkeit der Wirbelsäule vorhanden. Demnach könnten nur Schwerarbeiten im Bauwesen nicht mehr ausgeführt werden; in der bisherigen Tätigkeit liege eine 40%ige Arbeitsunfähigkeit vor. Leichte bis mittelschwere Tätigkeiten seien weiterhin uneingeschränkt zumutbar.

Nach Einsicht in den beschwerdeweise eingereichten Bericht von Dr. med. C._____ vom 3. Juli 2009 (B-act. 1 Beilage 5) erwähnte Dr. med. B._____ am 21. Dezember 2009, darin würden Rückenbeschwerden aufgrund von multiplen Radikulopathien sowohl ausgehend von der Hals- wie auch von der Brust- und Lendenwirbelsäule beschrieben. Es würden radiologische Befunde wie multiple spondylarthrotische Veränderungen und Diskopathien der ganzen Wirbelsäule aufgezählt. Erneut werde eine Diskushernie (thorakal 6/7) angegeben, obschon im Befundbericht vom August 2008 nur eine Protrusion des Diskus beschrieben werde. Dieser Befund sei im Zusammenhang mit einer Diskushernie gefunden worden; letztere sei aber nie beschrieben, sondern lediglich gesucht und nicht gefunden worden. Die Angaben der radiologischen Veränderungen würden weder mit Röntgenbildern noch mit Befundberichten belegt. Das klinische Bild widerspreche demjenigen, das im Formular E 213 vom 29. September 2008 beschrieben worden sei, vollständig. Die neue Dokumentation erbringe keinen objektivierbaren Nachweis von neuen medizinischen Elementen.

Nach Vorliegen der Replik vom 18. Februar 2010 (B-act. 15 und 16) nahm Dr. med. B._____ zu den darin gemachten Ausführungen am 30. April 2010 Stellung. Im Wesentlichen führte er aus, es sei das übliche Verfahren angewendet worden. Ferndiagnosen gebe er nicht ab, sondern seine Aufgabe sei es, nach bestem Wissen und Gewissen eine Stellungnahme des Gesundheitszustandes bezüglich der Arbeitsfähigkeit vorzunehmen und diese auch zu begründen. Er sei auf alle Dokumente gleich eingegangen und habe diese auch kommentiert. Dabei habe er festgestellt, dass die Aussagen von Dr. med. C._____ weniger präzise seien als diejenigen im Formular E 213 vom 29. September 2008.

3.2.

3.2.1. Vorab ist festzustellen, dass die – nach Verfügungserlass verfassten – Berichte der Dres. med. B._____ und C._____ vom 3. Juli und 21. Dezember 2009 sowie vom 30. April 2010 im vorliegenden Verfahren ebenfalls zu berücksichtigen sind, denn sie nehmen (rückwirkend) Bezug auf den – bereits im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung vorliegenden – gesundheitlichen Zustand, stehen demnach mit dem Streitgegenstand in engem Sachzusammenhang und sind geeignet, die Beurteilung am 25. Mai 2009 zu beeinflussen (vgl. BGE 116 V 80 E. 6b; ZAK 1989 S. 111 E. 3b mit Hinweisen).

3.2.2. Bei den Berichten von Dr. med. B._____ handelt es sich um solche im Sinne von Art. 59 Abs. 2^{bis} IVG (vgl. auch aArt. 49 Abs. 3 IVV). Sinn und Zweck des im Rahmen der 5. IV-Revision (Bundesgesetz vom 6. Oktober 2006; AS 2007 5129 ff.) neu geschaffenen, seit 1. Januar 2008 in Kraft stehenden und vorliegend anwendbaren Art. 59 Abs. 2^{bis} IVG sowie des neu gefassten Art. 49 IVV liegen darin, dass die IV-Stellen zur Beurteilung der medizinischen Anspruchsvoraussetzungen auf eigene Ärzte und Ärztinnen zurückgreifen können. Diese sollen aufgrund ihrer speziellen versicherungsmedizinischen Kenntnisse für die Bestimmung der für die Invalidenversicherung massgebenden funktionellen Leistungsfähigkeit der Versicherten verantwortlich sein. Damit soll eine konsequente Trennung der Zuständigkeiten zwischen behandelnden Ärzten (Heilbehandlung) und Sozialversicherung (Bestimmung der Auswirkungen des Gesundheitsschadens) geschaffen werden. Die RAD bezeichnen die zumutbaren Tätigkeiten und die unzumutbaren Funktionen unter Angabe einer allfälligen medizinisch begründeten zeitlichen Schonung. Damit soll im Hinblick auf eine erfolgreiche Eingliederung eine objektivere Festlegung der massgebenden funktionellen Leistungsfähigkeit der Versicherten ermöglicht werden. Gestützt auf die Angaben des RAD hat die IV-Stelle zu beurteilen, was

einer versicherten Person aus objektiver Sicht noch zumutbar ist und was nicht (vgl. Urteil 9C_323/2009 des Bundesgerichts vom 14. Juli 2009, E. 4.2 mit Hinweisen). Berichten nach Art. 59 Abs. 2^{bis} IVG kann nicht jegliche Aussen- oder Beweiswirkung abgesprochen werden. Vielmehr sind sie entscheidrelevante Aktenstücke (Urteil I 143/07 des BGer vom 14. September 2007 E. 3.3 mit Hinweisen; vgl. auch Urteil I 694/05 des EVG vom 15. Dezember 2006 E. 5).

3.2.3. Wie bereits dargelegt wurde (vgl. E. 2.5 hiervor), kann auf Stellungnahmen des medizinischen Dienstes (resp. des RAD) nur unter der Bedingung abgestellt werden, dass sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen und zudem die beigezogenen Ärzte im Prinzip über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen. Auf das Erfordernis eines spezialärztlichen Titels kann ausnahmsweise grundsätzlich dann verzichtet werden, wenn dem untersuchenden resp. beurteilenden Arzt aktuelle Berichte und allenfalls bildgebende Untersuchungsunterlagen von entsprechend ausgebildeten Fachärztinnen oder –ärzte zur Verfügung stehen und sich die bei einer versicherten Person vorliegenden Gesundheitsbeeinträchtigungen als nicht überaus komplex darstellen (vgl. etwa Urteile des BVGer C-4781/2008 vom 28. Juni 2010 und C-4016/2009 vom 31. Januar 2011, E. 3.2.1.). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

3.2.3.1 Dr. med. B._____ nahm Bezug auf die Magnetresonanzuntersuchung der Wirbelsäule, anlässlich derer eine Diskusprotrusion im Segment Th6/Th7 gefunden worden sei. Er verwies dabei auf den undatierten Bericht des F._____, welcher am 18. August 2008 beim Instituto Nacional de la Seguridad Social (I.N.S.S.) eingegangen war (act. 11), und führte weiter aus, die genannte Diskushernie lumbal sei nirgends dokumentiert und es bestünden nachweislich keine neurologischen Defizite (act. 16). Der Versicherte hingegen vertrat – insbesondere gestützt auf den Bericht von Dr. med. C._____ und die von Dr. med. D._____ im Formular E 213 gemachten Angaben – die Auffassung, dass beim Beschwerdeführer eine Diskushernie auf Höhe Th6/Th7 sowie eine Diskushernie lumbal in den Segmenten L5/S1 vorliegen soll.

Wie von Dr. med. B._____ korrekt festgestellt worden war, ist in dem am 18. August 2008 beim I.N.S.S. eingegangenen Befundbericht von einer Protrusion (Vorwölbung) des Diskus die Rede, die im Zusammenhang mit einer Diskushernie gefunden worden sei. Dr. med. D._____ vertritt insofern dieselbe

Auffassung wie Dr. med. B. _____, als sie im Formular E 213 vom 29. September 2008 unter Ziff. 5.4.4. die im vorstehend erwähnten Befundbericht gemachten Angaben wiederholte resp. diese wortwörtlich wiedergab. Nicht schlüssig nachvollziehbar ist dann allerdings, dass Dr. med. D. _____ gestützt auf diese bildgebende Untersuchung unter den Ziff. 7 (Diagnose) und 8 (zusammenfassende Beurteilung) eine Diskushernie in den Segmenten D6/D7 erwähnte. Unter diesen Umständen lässt sich die Frage, ob diese Diskushernie gemäss Dr. med. B. _____ lediglich gesucht, jedoch nicht gefunden worden sei, nicht eindeutig beantworten resp. sind die Ausführungen von Dr. med. D. _____ auch unter dem Umstand, dass sie von einer symmetrischen Rückenmuskulatur ohne Muskelkontraktionen, motorische Defizite oder andere neurologische Ausfälle berichtet hatte, nicht präzise genug.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt nicht in Abrede, dass Dr. med. B. _____ seine Stellungnahmen nach bestem Wissen und Gewissen abgegeben hatte. Dass er am 21. Dezember 2009 (act. 30) dafür hielt, dass das von Dr. med. C. _____ im Bericht vom 3. Juli 2009 abgegebene klinische Bild demjenigen von Dr. med. D. _____ vollständig widerspreche resp. deren Beschreibung des klinischen Bildes sachlich und sorgfältig erscheine, ist offensichtlich insbesondere auf die – entsprechend dem Bericht des F. _____ – in Ziff. 5.4.4 gemachten Angaben und nicht auf die ebenfalls im Formular E 213 diagnostizierte Diskushernie (Ziff. 7 und 8) zurückzuführen; diesbezüglich stellt Dr. med. B. _____ die von Dr. med. D. _____ abgegebene Beurteilung in Abrede. Dasselbe gilt demnach auch für die im Bericht von Dr. med. E. _____ vom 12. August 2008 diagnostizierte Diskushernie im Segment D6/D7 (act. 13).

Aufgrund der aktenkundigen Unklarheiten im Zusammenhang mit der Diagnosestellung resp. der gegenteiligen Auffassungen der beteiligten Ärzte können die Fragen nach den beim Beschwerdeführer tatsächlich vorhandenen Leiden und deren Auswirkungen auf die Arbeits- und Leistungsfähigkeit nicht mit dem im Sozialversicherungsrecht erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (vgl. BGE 126 V 353 E. 5b und 130 III 321 E. 3.2 u. 3.3) beantwortet werden, weshalb diesbezüglich – obwohl eine Diagnose für sich allein noch keinen Schluss auf die gesundheitlich bedingte Einschränkung in der Arbeitsfähigkeit zulässt (vgl. BGE 132 V 65 E. 3.4) – von der Vorinstanz weitere ergänzende medizinische Abklärungen in die Wege zu leiten sind. Weiterer Abklärungsbedarf besteht auch aus folgenden Gründen:

3.2.3.2 Da Dr. med. B. _____ als Facharzt für Allgemeinmedizin mit Blick auf die beim Beschwerdeführer vorliegenden Leiden nicht über die rechtsprechungsgemäss geforderte fachärztliche Qualifikation verfügt und dem auf dem Formular E 213 erstellten Bericht vom 29. September 2008 – soweit ersichtlich – nicht entnommen werden kann, ob Dr. med. D. _____ über die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung geforderten Fachkenntnisse verfügt, kann bezüglich der medizinischen Stichhaltigkeit auch aus diesem Grund nicht vorbehaltlos auf die Beurteilungen der Dres. med. B. _____ und D. _____ abgestellt werden (vgl. E. 2.5. und 3.2.3. hiervor; vgl. auch E. 3.3. hiernach).

3.2.3.3 Betreffend die Ausführungen von Dr. med. B._____ vom 21. Dezember 2009, wonach die von Dr. med. C._____ angegebenen (radiologischen) Veränderungen weder mit Röntgenbildern noch mit Befundberichten belegt worden seien, ist festzustellen, dass Dr. med. B._____ die offenbar am 29. Juni 2009 angefertigten, neuen bildgebenden Untersuchungsergebnisse (Röntgen- und Kernspintomographieaufnahmen) nicht einverlangt resp. beigezogen hat. Dies wäre jedoch erforderlich gewesen, um in Erfahrung zu bringen, ob solche Aufnahmen tatsächlich existieren resp. sich die von Dr. med. C._____ diagnostizierten Leiden bzw. die von ihm erwähnten Veränderungen mit aktuellen Röntgenbildern und Befundberichten erklären lassen.

Aufgrund der Divergenzen zwischen den Beurteilungen der Dres. med. B._____ und C._____ drängen sich unter diesen Umständen weitergehende, die vorhandenen Widersprüche aufklärende medizinische Untersuchungen auf, zumal auch Dr. med. D._____ – auf welche sich Dr. med. B._____ im Zusammenhang mit der Beurteilung des klinischen Bildes offenbar abgestützt hat – von einer Diskushernie in den Segmenten Th6/Th7 sowie einer Diskushernie lumbal in den Segmenten L5/S1 berichtet hat (vgl. E. 3.2.3.1. hiervor). Die ergänzenden medizinischen Abklärungen haben Aufschluss darüber zu geben, welche Leiden beim Versicherten tatsächlich vorhanden sind und wie resp. in welchem Ausmass diese sich auf die Arbeits- resp. Erwerbsfähigkeit auswirken. Die von der Vorinstanz in die Wege zu leitenden, durch Fachärzte vorzunehmenden medizinischen Abklärungen haben sich auch mit den weiteren, von Dr. med. C._____ diagnostizierten Gesundheitsbeeinträchtigungen auseinanderzusetzen.

3.2.3.4 Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass mit Blick auf die Ausführungen von Dr. med. D._____ mit überwiegender Wahrscheinlichkeit (vgl. E. 3.2.3.1. hiervor) zwar davon auszugehen ist, dass im Rahmen der Durchführung der entsprechenden klinischen Untersuchung keine neuen Röntgenbilder angefertigt worden waren (Ziff. 5.4.1: [heutiger] Röntgenbefund). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers in dessen Replik vom 17. Februar 2010 (B-act. 15 und 16) war dieser Umstand zum damaligen Zeitpunkt jedoch von untergeordneter Bedeutung, denn der Grund für diesen Verzicht lag im Vorliegen eines aktuellen Berichts über die offenbar im Spätsommer 2008 durchgeführte Magnetresonanzuntersuchung der Wirbelsäule (Ziff. 5.4.2 [frühere Untersuchungsergebnisse bzw. Fremdbefunde] und 5.4.4 [Kernspintomographie und sonstige fachspezifische Untersuchungen]; Bericht des F._____, welcher am 18. August 2008 beim I.N.S.S. eingegangen war [act. 11]; vgl. E. 3.2.3.1. hiervor).

Indem Dr. med. D._____ auch zur Wirbelsäule Stellung genommen hat (Ziff. 4.8.1), führt auch die Vermutung des Beschwerdeführers, wonach diese Ärztin die Halswirbelsäule sehr wahrscheinlich nicht untersucht habe, ins Leere.

Mit Blick auf die Vorwürfe des Beschwerdeführers, Dr. med. B._____ wisse nicht, dass der dorsale Bereich auch der Thoraxbereich sei, ist weiter darauf hinzuweisen, dass Dr. med. B._____ als Facharzt für Allgemeinmedizin sehr wohl weiss, dass im medizinischen Sprachgebrauch dorsal mit thorakal gleichgesetzt wird, wie er dies auch in seiner Stellungnahme vom 30. April 2010 ausgeführt hat (betreffend Thorakal- bzw. Dorsalsegmente vgl. ZETKIN/SCHALDACH, Lexikon der Medizin, 16. Auflage, Wiesbaden 1998, S. 1996).

3.3. Nach dem Dargelegten beruht die angefochtene Verfügung vom 25. Mai 2009 in medizinischer Hinsicht auf einem unvollständig bzw. unkorrekt ermittelten Sachverhalt (vgl. Art. 49 Bst. b VwVG und Art. 49 ATSG), weshalb im vorliegenden Verfahren nicht beurteilt werden kann, ob ein Rentenanspruch besteht, und wenn ja, in welchem Ausmass und ab wann. Aus diesem Grund hat die Vorinstanz ergänzende medizinische Abklärungen durchzuführen und den Beschwerdeführer ärztlich begutachten zu lassen. Die Beantwortung der ungeklärten Fragen resp. die Klärung der Widersprüche hat aufgrund der zahlreichen, von Dr. med. C._____ diagnostizierten Leiden durch Experten oder Expertinnen in erster Linie auf den Fachgebieten der Rheumatologie und – falls von diesen als zusätzlich nötig befunden – der Neurologie resp. der Neurochirurgie (vgl. Urteil des BGer I 536/2006 vom 1. Mai 2007, E. 6.3) sowie der Inneren Medizin (resp. Kardiologie) stattzufinden. Die entsprechenden Untersuchungen sind – unter Beilage sämtlicher bisheriger medizinischer Akten – vorzugsweise in der Schweiz durchzuführen.

3.4. Weiter hat die Vorinstanz nach Vorliegen der Ergebnisse der ergänzenden medizinischen Abklärung einen neuen Einkommensvergleich durchzuführen und ergänzende Abklärungen hinsichtlich der Verwertbarkeit der Arbeitsfähigkeit in die Wege zu leiten (vgl. Urteile I 462/02 des EVG vom 26. Mai 2003 und 9C_921/2009 des BGer vom 22. Juni 2010).

4.

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde in dem Sinne gutzuheissen, als die angefochtene Verfügung vom 25. Mai 2009 aufzuheben und die Sache mit der Anweisung an die Vorinstanz

zurückzuweisen ist, ergänzende spezialärztliche Begutachtungen durchführen zu lassen und anschliessend in der Sache neu zu verfügen.

5.

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

5.1. Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Da eine Rückweisung praxisgemäss 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.- und der darüber hinaus geleistete Betrag von Fr. 20.-, somit total Fr. 420.-, nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz werden ebenfalls keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

5.2. Der obsiegende Beschwerdeführer hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Verwaltung. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens sowie in Anbetracht der in vergleichbaren Fällen gesprochenen Entschädigungen erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 1'200.- gerechtfertigt.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird in dem Sinn teilweise gutgeheissen, als dass die angefochtene Verfügung aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen und zum Erlass einer neuen Verfügung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird. Soweit weitergehend wird die Beschwerde abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Dem Beschwerdeführer wird der geleistete Verfahrenskostenvorschuss von Fr. 400.- und der darüber hinaus geleistete Betrag von Fr. 20.-, somit total Fr. 420.-, nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.

Dem Beschwerdeführer wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 1'200.- zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben mit Rückschein)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. _____; Einschreiben)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Einschreiben)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Franziska Schneider

Roger Stalder

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 Rechtsschrift 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: