



Urteil vom 17. März 2014

Besetzung

Richter David Weiss (Vorsitz),
Richter Daniel Stufetti,
Richter Christoph Rohrer,
Gerichtsschreiber Matthias Burri-Küng.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Invalidenversicherung, Abweisung des Leistungsbegehens, Verfügung vom 28. Dezember 2011.

Sachverhalt:**A.**

Der am (...) 1964 geborene, in Deutschland wohnhafte deutsche Staatsangehörige A._____ (*im Folgenden: Beschwerdeführer*) arbeitete seit August 1990 bei verschiedenen Arbeitgeberinnen in der Schweiz und entrichtete Beiträge an die obligatorische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV); vgl. Vorakten [IV-act.] 9.1; 33, S. 42 ff.).

Am 2. Dezember 2009 meldete er sich bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons B._____ zum Bezug von Leistungen der schweizerischen Invalidenversicherung an. Er machte geltend, er sei in seiner angestammten Tätigkeit als Maschinenführer seit dem 10. August 2009 zu 100 % arbeitsunfähig (IV-act. 9.1).

B.

In der Folge führte die IV-Stelle der Sozialversicherungsanstalt des Kantons B._____ (*nachfolgend: IV-Stelle B._____*) medizinische und beruflich-erwerbliche Abklärungen durch (IV-act. 1 ff.). Mit Vorbescheid vom 4. Juni 2010 kündigte sie dem Beschwerdeführer die Abweisung des Leistungsgesuchs betreffend berufliche Massnahmen an (IV-act. 24). Mit einem weiteren Vorbescheid vom 2. Juli 2010 stellte sie dem Beschwerdeführer bei einem Invaliditätsgrad von 12 % zudem die Abweisung des Leistungsgesuchs betreffend Invalidenrente in Aussicht (IV-act. 26).

Am 14. Juli 2010 verfügte die IV-Stelle B._____ hinsichtlich des Anspruchs auf berufliche Massnahmen im Sinn des Vorbescheids (IV-act. 27).

C.

Gegen den Vorbescheid betreffend die Abweisung des Rentenanspruchs erhob der Beschwerdeführer am 15. Juli 2010 Einwand und reichte medizinische Akten nach (IV-act. 28, S. 1 ff.). Mit undatierter Verfügung ordnete die Invalidenversicherungsstelle für Versicherte im Ausland (*nachfolgend: Vorinstanz oder IVSTA*) an, dass der Fall zwecks genauerer medizinischer Abklärung dem Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) vorgelegt werde (IV-act. 29).

D.

Nachdem die Vorinstanz weitere Abklärung getätigt hatte und zudem aufgrund der Anmeldung zum Leistungsbezug in Deutschland das zwischenstaatliche Rentenverfahren eingeleitet wurde (IV-act. 33, S. 28), stellte die

IV-Stelle B._____ dem Beschwerdeführer mit Vorbescheid vom 27. Oktober 2011 wiederum die Abweisung des Leistungsgesuchs betreffend Invalidenrente in Aussicht (IV-act. 47). Gegen den Vorbescheid erhob der Beschwerdeführer am 3. November 2011 Einwand. Mit Verfügung vom 28. Dezember 2011 wies die Vorinstanz das Leistungsgesuch des Beschwerdeführers bei einem Invaliditätsgrad von 12 % ab (IV-act. 51). Zur Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, die angestammte Tätigkeit als Anlage/Maschinenführer sei dem Beschwerdeführer seit August 2009 nicht mehr möglich. In angepassten, leichten bis kurzzeitig mittelschweren Tätigkeiten bestehe jedoch weiterhin ein Leistungsvermögen von acht Stunden täglich.

E.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 19. Januar 2012 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (BVGer). Er beantragte sinngemäss deren Aufhebung und die Ausrichtung einer Invalidenrente. Zudem sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (act. BVGer 1).

F.

Mit Vernehmlassung vom 27. Februar 2012 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und verwies zur Begründung auf ihre Ausführungen im Vorbescheid sowie der angefochtenen Verfügung (act. BVGer 3).

G.

Mit Replik vom 6. April 2012 hielt der Beschwerdeführer unter Beilage diverser weiterer medizinischer Akten im Wesentlichen an seinen Anträgen fest (act. BVGer 6).

H.

Mit Verfügung vom 16. April 2012 bewilligte der Instruktionsrichter das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege dahingehend, als das der Beschwerdeführer von der Tragung der Verfahrenskosten befreit wurde (act. BVGer 7).

I.

Mit Duplik vom 21. Mai 2012 hielt die Vorinstanz an ihren Anträgen fest und verwies zur Begründung auf die Stellungnahme der IV-Stelle B._____ (act. BVGer 10). Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer nachgereichten medizinischen Akten führte die IV-Stelle B._____ im We-

sentlichen aus, die mit der Replik ins Recht gelegten medizinischen Akten vermöchten nichts an der Beurteilung des medizinischen Sachverhalts zu ändern.

J.

Nachdem der Beschwerdeführer am 5. Juni 2012 zur Duplik der Vorinstanz Stellung nahm und im Wesentlichen unverändert an seinen Anträgen und deren Begründung festhielt (act. BVGer 13), informierte er das Bundesverwaltungsgericht am 16. Juli 2012 darüber, dass das Sozialgericht C._____ am 4. Juli 2012 eine ärztliche Begutachtung angeordnet habe (act. BVGer 14 f.).

In der Folge forderte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 20. Juli 2012 auf, das Gutachten nach seinem Vorliegen dem Bundesverwaltungsgericht in Kopie einzureichen (act. BVGer 16).

K.

K.a Am 15. Oktober 2012 liess der Beschwerdeführer dem Bundesverwaltungsgericht das zu Händen des Sozialgerichts C._____ erstellte Gutachten zukommen (act. BVGer 19). Im psychiatrisch schmerzpsychologischen Sachverständigengutachten vom 25. September 2012 kam der Gutachter zusammenfassend zum Schluss, dass die Restarbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers aus psychiatrischer Sicht weniger als 3 Stunden pro Tage betrage (act. BVGer 19, Beilage S. 31).

K.b In der Folge eröffnete der Instruktionsrichter den Schriftenwechsel erneut und gab der Vorinstanz Gelegenheit zum Gutachten Stellung zu nehmen (act. BVGer 20).

K.c Mit ergänzender Stellungnahme vom 9. November 2012 hielt die Vorinstanz an der Abweisung der Beschwerde fest und verwies zur Begründung auf die Ausführungen der IV-Stelle B._____ (act. BVGer 21).

K.d Nachdem der Beschwerdeführer am 24. November 2012 seine Bemerkungen zur ergänzenden Stellungnahme der Vorinstanz anbrachte, reichte er am 11. Januar 2013 (Eingang BVGer) den Vergleichsvorschlag der Deutschen Rentenversicherung D._____ vom 26. November 2012 und den in der Folge ergangenen Rentenbescheid, womit dem Beschwerdeführer mit Wirkung ab 1. Februar 2012 bis 31. Januar 2015 eine befristete Rente wegen voller Erwerbsminderung zugesprochen wurde, nach (act. BVGer 25 ff.). Die entsprechende Mitteilung wurde der Vorinstanz am 5.

Juni 2013 von der Deutschen Rentenversicherung D._____ zugestellt (act. BVGer 29).

K.e In der Folge reichte der Beschwerdeführer dem Bundesverwaltungsgericht abermals unaufgeforderte Eingaben ein, welche der Vorinstanz jeweils zur Stellungnahme zugestellt wurden (act. BVGer 30 ff.)

L.

Auf die Ausführungen der Parteien – mithin auch auf die vom Beschwerdeführer unaufgefordert eingereichten Eingaben – und die Beweismittel ist, soweit erforderlich, in den folgenden Erwägungen näher einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

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

1.1 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Gemäss Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (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 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20] 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).

1.2 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. 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 IVG). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist *in casu* nicht gegeben (Art. 32 VGG).

1.3 Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 22a VwVG in Verbindung mit Art. 60 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Als Adressat ist der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (vgl. Art. 59 ATSG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2.

2.1 Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG; Kognition, vgl. BENJAMIN SCHINDLER, *in*: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich 2008, Rz. 1 ff. zu Art. 49).

2.2 Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Im Rahmen seiner Kognition (E. 2.1 hiervor) kann es 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. Auflage, Bern 1983, S. 212; vgl. BGE 128 II 145 E. 1.2.2, BGE 127 II 264 E. 1b).

3.

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

3.1

3.1.1 Der Beschwerdeführer besitzt die deutsche Staatsbürgerschaft und wohnt in Deutschland, so dass vorliegend das 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). Das FZA setzt die verschiedenen bis dahin geltenden bilateralen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Union insoweit aus, als darin derselbe Sachbereich geregelt wird (Art. 20 FZA). Gemäss Art. 8 Bst. a FZA werden die Systeme der sozialen Sicherheit koordiniert, um insbesondere die Gleichbehandlung aller Staatsangehörigen der Vertragsstaaten zu gewährleisten. Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (*im Folgenden*: Verordnung 1408/71) 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, die Berechnung des Invaliditätsgrades und der Rentenhöhe auch nach dem Inkrafttreten des FZA nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4; vgl. auch Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 Bst. c und Art. 4 der Verordnung 1408/71), vorliegend also insbesondere dem IVG, der IVV, dem ATSG sowie der entsprechenden Verordnung vom 11. September 2002 (ATSV, SR 830.11).

Noch keine Anwendung finden vorliegend die am 1. April 2012 in Kraft gesetzten neuen Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit sowie (EG) Nr. 977/2009 des Europäischen Parlaments und Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Systeme der sozialen Sicherheit.

Ferner sind die rechtsanwendenden Behörden in der Schweiz nicht an Feststellungen und Entscheide ausländischer Versicherungsträger, Krankenkassen, Behörden und Ärzte bezüglich Invaliditätsgrad und Anspruchsbeginn gebunden (vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4; AHI-Praxis 1996, S.179; vgl. auch ZAK 1989 S. 320 E.2). Vielmehr unterstehen auch aus dem Ausland stammende Beweismittel der freien Beweiswürdigung des Gerichts (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, heute: Bundesgericht] vom 11. Dezember 1981 i.S. D; zum Grundsatz der freien Beweiswürdigung: BGE 125 V 351 E. 3a).

3.1.2 Die Sache beurteilt sich nach denjenigen materiellen Rechtssätzen, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (vgl. BGE 130 V 329). Ein allfälliger Leistungsanspruch ist für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (*pro rata temporis*; vgl. BGE 130 V 445).

3.1.3 Damit finden grundsätzlich jene schweizerischen Rechtsvorschriften Anwendung, die bei Erlass der angefochtenen Verfügungen vom 28. Dezember 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 (für das IVG insbesondere: ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 6. Oktober 2006 [AS 2007 5129; 5. IV-Revision]; die Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung [IVV, SR 831.201] in der entsprechenden Fassung der 5. IV-Revision).

3.1.4 Weiter sind das ATSG und die Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) anwendbar. Die im ATSG enthaltenen Formulierungen der Arbeitsunfähigkeit (Art. 6), Erwerbsunfähigkeit (Art. 7), Invalidität (Art. 8) und des Einkommensvergleichs (Art. 16) entsprechen den bisherigen von der Rechtsprechung zur Invalidenversicherung entwickelten Begriffen und Grundsätzen (vgl. BGE 130 V 343 E. 3.1 ff.). Daran hat sich auch nach Inkrafttreten der 5. IV-Revision nichts geändert, weshalb im Folgenden auf die dortigen Begriffsbestimmungen verwiesen wird.

3.2

3.2.1 Unter Invalidität wird bei als Gesunden voll erwerbstätigen Personen die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit verstanden (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Erwerbsunfähigkeit ist dabei der durch eine Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen 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).

3.2.2 Nach Art. 28 Abs. 1 IVG (in der seit 1. Januar 2008 gültigen Fassung) haben Versicherte 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); während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind (Bst. b); und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40% invalid (Art. 8 ATSG) sind (Bst. c).

3.2.3 Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG 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.

3.2.4 Laut Art. 29 Abs. 4 IVG 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. Nach der Rechtsprechung des EVG stellt diese Regelung nicht eine blosse Auszahlungsvorschrift, sondern eine besondere Anspruchsvoraussetzung dar (BGE 121 V 275 E. 6c). Eine – vorliegend zutreffende – Ausnahme von diesem Prinzip gilt aufgrund des FZA und der anwendbaren europäischen Verordnungen seit dem 1. Juni 2002 für Schweizer Bürger und Staatsangehörige der Europäischen Gemeinschaft (EU), denen bereits ab einem Invaliditätsgrad von 40% eine Rente ausgerichtet wird, wenn sie in einem Mitgliedstaat der EU Wohnsitz haben.

3.3

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

3.3.2 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).

3.3.3 Hinsichtlich des Beweiswerts eines Arztberichts ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahmen als Bericht oder Gutachten (BGE 125 V 352 E. 3a).

4.

Strittig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz den Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Rente der Invalidenversicherung zu Recht abgewiesen hat.

Nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist indessen die vom Beschwerdeführer in seiner letzten Eingabe sinngemäss geltend gemachte angebliche zweckwidrige Verwendung von Pensionskassengeldern (act. BVGer 36), zumal die diesbezüglichen Rügen keinen Bezug zur prüfenden Verfügung aufweisen und von vornherein nicht in den Zuständigkeitsbereich des Bundesverwaltungsgerichts fallen.

4.1 In angefochtenen Verfügung vom 28. Dezember 2011 führte die Vorinstanz folgende bei ihrer Beurteilung berücksichtigten Gesundheitsbeschwerden auf (IV-act. 1): arterielle Hypertonie; metabolisches Syndrom (Adipositas BMI 39.5; Diabetes; Hypertonie gemischtförmige Hyperlipidämie); koronare Eingefässerkrankung; Spasmus hemifaszialis rechts mit Blepharospasmus; sensible ano-genitale Parästhesien bei möglichem Nervenkompressionssyndrom; obstruktives Schlafapnoesyndrom; Z.n.

Polytrauma 1977 mit mehreren Knochenbrüchen; Innenohrschwerhörigkeit beidseits; mehrfache Leistenhernien; Chondropathia patellae (Grad III – IV) beidseits; degenerative Meniskopathie des Innenmeniskus (Grad III) beidseits; AC-Gelenksarthrose; LWS-Syndrom.

Insbesondere gestützt auf den Ärztlichen Bericht E 213 von Dr. med. E._____ vom 6. April 2011 sowie die Beurteilung des RAD-Arztbescheides der IV-Stelle B._____ vom 25. Oktober 2011 (IV-act. 45, 51), ging die Vorinstanz von einer Restarbeitsfähigkeit von acht Stunden in angepassten, leichten bis kurzzeitig mittelschweren Tätigkeiten aus.

4.2 Demgegenüber machte der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift vom 19. Januar 2012 unter Auflistung seiner gesundheitlichen Beeinträchtigungen sinngemäss geltend, die Arbeitsfähigkeitseinschätzung der Vorinstanz berücksichtige seine schwerwiegenden gesundheitlichen sowie körperlichen Schädigungen nicht ausreichend. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, er könne sein rechtes Auge aufgrund einer Lähmung von der Stirn bis zur Brust nicht mehr öffnen und sei auf diesem Auge quasi blind. Zudem sei er wegen seiner Kniebeschwerden gehbehindert. Hinzu käme eine arthrotische Erkrankung beider Schultern und der Wirbelsäule. Trotz ausgiebiger Medikation habe er starke Schmerzen und öfter sogar Bewusstlosigkeitsanfälle. Überdies leide er an einer nicht therapierbaren Schlafapnoe und sei hochgradig Herz- und Schlaganfall gefährdet. Dr. med. E._____ habe weder genügende Untersuchungen durchgeführt noch sämtliche Gesundheitsbeschwerden berücksichtigt. Zudem habe er während der Untersuchung von einer Arbeitsfähigkeit von sechs Stunden und mehr, sondern lediglich von einer Arbeitsfähigkeit von einer Stunde gesprochen (act. BVerfG 1, 6).

4.3 Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens hat der Beschwerdeführer diverse neue, teilweise nach Erlass der angefochtenen Verfügung verfasste medizinische Berichte ins Recht gelegt. Insbesondere aufgrund des psychiatrisch-schmerzpsychologischen Sachverständigenutachten zu Händen des Sozialgerichts C._____ vom 25. September 2012 macht er im Wesentlichen geltend, er sei entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht mehr in der Lage, eine Erwerbstätigkeit auszuführen. Die Deutsche Rentenversicherung habe ihm daher auch eine Rente wegen voller Erwerbsminderung zugesprochen (act. BVerfG 23, 27).

4.4 Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss die Auffassung vertritt, die Zusprache einer Rente der Deutschen Rentenversicherung müsse per se

auch im schweizerischen Rentenverfahren zu einer Leistungszusprache führen, ist vorab darauf hinzuweisen, dass die richterlichen Behörden in der Schweiz weder an Entscheide der ausländischen Rentenversicherungen noch an Feststellungen ausländischer Ärzte gebunden sind. Vielmehr sind zur Beurteilung, ob nach den schweizerischen Rechtsvorschriften ein Anspruch auf Leistungen der Invalidenversicherung besteht, auch solche Beweismittel frei zu würdigen. Beruht die Rentenzusprache – wie im vorliegenden Fall diejenige der Deutschen Rentenversicherung – auf einer Vergleichslösung, ist zusätzlich zu beachten, dass grundsätzlich nur die direkt am Vergleich beteiligten Parteien an den Vergleich gebunden sind (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Art. 50, Rz. 18).

4.5 Betreffend der im Rahmen des Beschwerdeverfahrens ins Recht gelegten medizinischen Akten bzw. nach dem in zeitlicher Hinsicht für die gerichtliche Beurteilung massgebenden Sachverhalt ist sodann folgendes festzuhalten:

4.5.1 Rechtsprechungsgemäss hat das Sozialversicherungsgericht auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung eingetretenen Sachverhalt abzustellen (BGE 132 V 220 E. 3.1.1 mit Hinweisen). Neue Tatsachen, die sich vor Erlass der streitigen Verfügung verwirklicht haben, die der Vorinstanz aber nicht bekannt waren oder von ihr nicht berücksichtigt wurden (unechte Noven), können im Verfahren vor dem Sozialversicherungsgericht vorgebracht werden und sind zu würdigen. Später eingetretene Tatsachen (echte Noven), die zu einer Änderung des Sachverhalts geführt haben, sind grundsätzlich nicht im Rahmen des hängigen, sondern gegebenenfalls im Rahmen eines weiteren Verfahrens zu berücksichtigen (BGE 121 V 366 E. 1b mit Hinweisen). Indes sind Tatsachen, die sich erst später verwirklichen, im hängigen Verfahren soweit zu berücksichtigen, als sie mit dem Streitgegenstand in engem Sachzusammenhang stehen und geeignet sind, die Beurteilung im Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung zu beeinflussen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_24/2008 vom 27. Mai 2008 E. 2.3.1).

Ferner kann das Gericht die Verhältnisse nach Erlass der Verfügung ausnahmsweise auch aus prozessökonomischen Gründen in die richterliche Beurteilung miteinbeziehen und zu deren Rechtswirkungen über den Verfügungszeitpunkt hinaus verbindlich Stellung beziehen, mithin den das Prozessthema bildenden Streitgegenstand in zeitlicher Hinsicht ausdehnen (BGE 130 V 138 E. 2.1). Eine solche Ausdehnung des richterlichen

Beurteilungszeitraums ist indessen - analog zu den Voraussetzungen einer sachlichen Ausdehnung des Verfahrens auf eine ausserhalb des durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisses liegende spruchreife Frage (BGE 122 V 36 E. 2a mit Hinweisen; zum Begriff des Anfechtungsgegenstandes vgl. BGE 125 V 414 E. 1a, BGE 119 Ib 36 E. 1b, je mit Hinweisen) - nur zulässig, wenn der nach Erlass der Verfügung eingetretene, zu einer neuen rechtlichen Beurteilung der Streitsache ab jenem Zeitpunkt führende Sachverhalt hinreichend genau abgeklärt ist und die Verfahrensrechte der Parteien, insbesondere deren Anspruch auf rechtliches Gehör, respektiert worden sind (in diesem Sinne BGE 105 V 161 f. E. 2d; R DAT 1998 II Nr. 11 S. 24 f. E. 1b; vgl. ferner auch BGE 103 V 54 E. 1 in fine). Bei der Ausdehnung des Verfahrens über den Anfechtungsgegenstand hinaus handelt es sich nicht um eine Pflicht, sondern um eine prozessuale Befugnis des Sozialversicherungsgerichts (MEYER-BLASER ULRICH, Streitgegenstand im Streit – Erläuterungen zu BGE 125 V 413, in: Schaffhauser/Schlauri, Aktuelle Rechtsfragen der Sozialversicherungspraxis, St. Gallen 2001, S. 24).

4.5.2 Nach dem Gesagten ist vorliegend grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (vorliegend 28. Dezember 2011) eingetretenen Sachverhalt abzustellen, wobei neue medizinischen Akten ebenfalls zu berücksichtigen sind, soweit sie unechte Noven darstellen. Demgegenüber können echte Noven in vorliegendem Verfahren geprüft werden, wenn sie Tatsachen zu Tage bringen, die die Beurteilung im Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung zu beeinflussen vermögen. Allenfalls steht unter Berücksichtigung der in vorstehender E. 4.5.1 erwähnten Voraussetzungen zudem die Ausdehnung des Streitgegenstands in zeitlicher Hinsicht auf die die Verhältnisse nach Erlass der angefochtenen Verfügung im Raum (vgl. nachstehende E. 6.2).

5.

Nachfolgend ist zunächst auf den Sachverhalt wie er sich bei Erlass der angefochtenen Verfügung präsentiert hat einzugehen.

5.1 Die Hausärztin des Beschwerdeführers, Dr. med. F._____, FA für Allgemeinmedizin, Allergologie, Umweltmedizin, attestierte dem Beschwerdeführer im Bericht vom 16. Dezember 2009 eine 100 %-ige Arbeitsunfähigkeit in seinem Beruf als Maschinenführer (IV-act. 11, S. 2 ff.). Im August seien zunächst Brust/Rückenschmerzen aufgetreten. Dabei sei ein erhöhtes kardiovaskuläres Risiko festgestellt worden. Die bisherige Tätigkeit sei dem Beschwerdeführer aus medizinischer Sicht noch zu-

mutbar. Eventuell habe zunächst eine schrittweise Eingliederung von drei bis vier Stunden pro Tag zu erfolgen. Nach Abschluss von Rehabilitationsmassnahmen könne mit der Wiederaufnahme der beruflichen Tätigkeit im Umfang von 60 % bis 80 % gerechnet werden.

Im Verlaufsbericht vom 3. März 2010 führte die Hausärztin aus, der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers habe sich verbessert (IV-act. 18, S. 1 ff.). Sie gehe davon aus, dass er nach Abschluss der Rehabilitationsmassnahmen wieder vollschichtig arbeiten könne. Zur Zeit sei die Leistungsfähigkeit noch vermindert, da der Beschwerdeführer total verängstigt und verunsichert sei. Auf der anderen Seite fehle aber noch die letzte Konsequenz gegenüber sich selbst, um zur Besserung beizutragen. Andere Tätigkeiten als die zuletzt ausgeübte seien zumutbar. In leichten bis mittelschweren Tätigkeiten, möglichst im Wechsel zwischen Gehen, Stehen, Sitzen und kurzfristiger Fehlhaltung und möglichst ohne Zeitdruck, bestehe eine vollschichtige Arbeitsfähigkeit (IV-act. 18, S. 4.).

5.2 Vom 3. Mai 2010 bis 29. Mai 2010 weilte der Beschwerdeführer zur Rehabilitation G._____-Klinik GmbH. Im Entlassungsbericht vom 31. Mai 2010 bzw. im Bericht vom 24. Juni 2010, führte Dr. med. H._____, Chefarzt, FA für Innere Medizin, Lymphologie, aus, der Beschwerdeführer sei in leichten Arbeiten im Wechselrythmus von gehen, sitzen und stehen, ohne häufiges Heben, Tragen oder Bewegen von Lasten über 10 kg, vollschichtig arbeitsfähig (IV-act. 25, S. 1 ff.).

5.3 Betreffend die weiteren vom Beschwerdeführer geklagten Beschwerden fanden zudem diverse Untersuchungen in verschiedenen Fachgebieten statt.

5.3.1 Im Zeitraum vom 12. April 2010 bis 30. September 2010 war der Beschwerdeführer bei Dr. med. I._____, Facharzt für Hals-, Nasen, Ohren-Heilkunde in Behandlung (act. BVGer 6, Beilage). Zunächst sei er wegen eines Fremdkörpergefühls im Hals, anschliessend vor allem wegen der Schwerhörigkeit vorstellig geworden. Ein Tonaudiogramm habe eine beidseitige, annähernd symmetrisch pantonale Innenohrschwerhörigkeit mit einer Hörminderung von 30 % auf der rechten bzw. 40 % auf der linken Seite gezeigt. Aus HNO-ärztlicher Sicht bestünden indessen keine Einschränkungen bezüglich körperlich leichten Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt. Diese könnten mit normalen Arbeitszeiten ausgeübt werden.

5.3.2 Dr. med. J._____, Innere Medizin, Pneumologie, Schlafmedizin behandelte den Beschwerdeführer im Zeitraum vom 15. März 2010 bis 21. November 2011 betreffend Atemnot und Schlafapnoe (act. BVGer 6, Beilage). Hinsichtlich der Arbeitsfähigkeit führte Dr. J._____ aus, der Beschwerdeführer könne aus pneumologischer und schlafmedizinischer Sicht ganztags arbeiten mit folgenden Einschränkungen: leichte bis zeitweise mittelschwere körperliche Arbeiten, keine Schicht oder Akkordarbeit wegen der Schlafapnoe, keine Tätigkeit mit erhöhten Anforderungen an Konzentration und Aufmerksamkeit wie z.B. Fahrzeuglenken.

5.3.3 Im Zeitraum vom 12. Februar 2010 bis 19. November 2011 war der Beschwerdeführer bei Dr. med. K._____, Fachärztin für Neurologie in Behandlung (act. BVGer 6, Beilage). Es sei ein Spasmus hemifacialis rechts festgestellt worden, der seit Jahren vorliege. Auffallend sei eine Visusminderung des rechten Auges mit Verzögerung von visuell evozierten Potentialen.

5.3.4 Betreffend die Visusminderung war der Beschwerdeführer vom 12. Oktober 2010 bis 31. November 2011 bei Dr. med. L._____ in Behandlung (act. BVGer 6, Beilage). Dieser stellte per 30. November 2011 eine zunehmende Sehverschlechterung rechts fest. Die Arbeitsfähigkeit in einer leichten, einäugigen Tätigkeit schätzte er auf ca. drei bis vier Stunden.

Andererseits hielt Dr. med. M._____ im Bericht des Universitätsklinikum C._____ vom 5. Juli 2011 fest (act. BVGer 6, Beilage), für die subjektiv präsentierte Visusminderung sei bei der Untersuchung vom 30. Juni 2011 kein morphologisches Korrelat zu finden gewesen. Ebenfalls höchst ungewöhnlich sei die vollständige Unfähigkeit bei hemifazialen Spasmus das rechte Oberlid zu heben. Hinweise für einen gefährlichen Sehbahnschaden hätten keine gefunden werden können. Er vermute einen eine starke funktionelle Überlagerung, die eine genaue diagnostische Abklärung sehr erschwere.

5.3.5 Am 6. Juli 2011 erfolgte eine Untersuchung in der N._____ Klinik betreffend die vom Beschwerdeführer geklagten Schmerzen der Lendenwirbelsäule mit Taubheitsgefühl im rechten Bein und Schmerzausstrahlung. Dr. med. O._____, Oberarzt, kam im Bericht vom 7. Juli 2011 zum Schluss, dass sich die geklagten Beschwerden nicht erklären liessen (act. BVGer 6, Beilage).

5.3.6 Am 7. November 2011 und 14. November 2011 war der Beschwerdeführer bei Dr. med. P._____, Facharzt für Chirurgie und Unfallchirurgie in Behandlung (act. BVGer 6, Beilage). Der Beschwerdeführer habe über multiple Schmerzen in den Gelenken der Hüft- und Kniegelenken beider Beine geklagt. Es habe bildgebend eine erhebliche Chondropathie mit Knorpelläsionen im Bereich des Kniescheibengleitlagers festgestellt werden können. Eine Röntgenuntersuchung der Hüften hätte beidseits einen altersentsprechenden Normalbefund ergeben (keine Arthrose). Eine Aussage über eine mögliche Arbeitsbelastung könne er aufgrund der lückenhaften Untersuchungsergebnisse nicht machen.

5.3.7 Am 17. November 2011 berichtete Dr. med. Q._____, Facharzt für Neurochirurgie und Spezielle Schmerztherapie über die Untersuchung vom 15. November 2011, wobei er befundmässig im Wesentlichen Rücken- und Kniebeschwerden bei psychischer Überlagerung festhielt (act. BVGer 6, Beilage).

5.4 Die Untersuchung durch Dr. med. E._____, Internist, Sozialmedizin, Ärztliche Untersuchungsstelle Deutsche Rentenversicherung D._____, fand am 5. April 2011 statt. Im Bericht vom 6. April 2011 wurden folgende Diagnosen aufgeführt (IV-act. 42, S. 6 ff.): schwer einstellbarer Bluthochdruck; obstruktives Schlafapnoesyndrom; erhebliches Übergewicht mit metabolischem Syndrom; Diabetes mellitus Typ II b ohne Folgeschäden; Koronare 1-Gefässerkrankung mit nicht interventionsbedürftiger Stenose der ACD; belastungsabhängige Rückenbeschwerden infolge Beinlängendifferenz; DD almintäre/diabetische Fettleber; Spasmus hemifacialis wechselnden Ausmasses.

In seiner zusammenfassenden Beurteilung führte Dr. med. E._____ aus, gegenüber den durch zahlreiche Vorbefunde dokumentierten bekannten Erkrankungen habe sich bei der jetzigen Begutachtung nichts Wesentliches geändert. Der Beschwerdeführer sei unverändert übergewichtig mit einem typischen metabolischen Syndrom einschliesslich eines beginnenden Diabetes mellitus, wobei konkrete Folgeschäden bisher nicht manifest seien. Während der Diabetes gut eingestellt sei, lasse die Blutdruckeinstellung noch zu wünschen übrig. Vom Schlafapnoesyndrom, das weiterhin nicht behandelt werde, sei nichts manifest. Tagesmüdigkeit sei während der Untersuchung nicht festgestellt worden. Die geklagten Rückenbeschwerden seien nachvollziehbar. Es bestehe eine Beinverlängerung links bei Z.n. Femur- und Humerusfraktur. Die Sehverschlechterung auf dem rechten Auge sei auf Basis der vorliegenden Befunde noch

nicht endgültig abgeklärt. Die HNO-ärztlich bescheinigte Hochtonschwerhörigkeit beidseits habe sich im Gespräch nicht nachteilig ausgewirkt. Etwas kurios sei der Blepharospasmus, da der Beschwerdeführer das zunächst geschlossene rechte Auge durch Druck auf die Wange unterhalb des Jochbogens wieder habe öffnen können.

Bei dem mittlerweile immer noch nicht ausreichend einstellbaren Bluthochdruck, dem fortbestehenden metabolischen Syndrom einschliesslich Diabetes und dem immer wieder auftretenden Blepharospasmus sei von einem Leistungsvermögen für körperlich leichte und allenfalls noch kurzzeitig mittelschweren Arbeiten auszugehen. Dabei sollte es sich um eine Einschichtarbeit ohne wechselnde Arbeitszeiten oder überlange Arbeitszeiten handeln. Aus Sicherheitsgründen seien zudem Tätigkeiten mit erhöhtem Unfallrisiko zu vermeiden. Mit der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Anlagen-/Maschinenführer sei dies entgegen der gutachterlichen Stellungnahme von Dr. med. R. _____ im deutschen Rentenverfahren (nicht aktenkundig) nicht mehr vereinbar. Hier könne man ab August 2009 von einem aufgehobenen Leistungsvermögen ausgehen. Eine angepasste, leichte Arbeit könne der Beschwerdeführer jedoch vollschichtig ausüben.

5.5 Der RAD der IV-Stelle B. _____ sichtete die medizinischen Akten am 25. Oktober 2011 und kam zusammenfassend zum Schluss, dass auf die Arbeitsfähigkeitsschätzung von Dr. med. E. _____ abgestellt werden könne (IV-act. 45). Die Einschätzung des RAD erfolgte in Kenntnis des Berichts von Dr. med. O. _____ vom 7. Juli 2011 betreffend Schmerzen der Lendenwirbelsäule mit Taubheitsgefühl im rechten Bein mit Schmerzausstrahlung, welche sich nach durgeführter Diagnostik nicht erklären liessen (IV-act. 43, S. 4) bzw. des MR beider Knie vom 13. Juli 2011 und der Kernspintomographie der Schulter links sowie der LWS vom 29. Juli 2011 (IV-act 44, S. 3 ff). Bildgebend konnte betreffend die Schulter eine AC-Gelenksarthrose in geringer Ausprägung bei im Übrigen intakten Knochenstrukturen und betreffend die LWS eine altersgemäss normale Darstellung mit leichtgradigen Bandscheibenveränderungen im lumbosakralen Übergang festgestellt werden. Hinsichtlich des rechten Knies ergab sich eine fortgeschrittene patellare Chondropathie (Grad IV) mit subchondraler knöcherner Reaktion sowie eine mässige Meniscopathie im Hinterhorn des Innenmeniscus (Grad II) bzw. eine patellare Chondropathie an der medialen Facette (Grad III bis IV) mit beginnender knöcherner Reaktion subchondral und degenerative Veränderungen am Hinterhorn des Innenmeniscus (Grad III).

5.6 Nach dem Gesagten erscheint die Arbeitsfähigkeitsschätzung von Dr. med. E. _____ bzw. des RAD nachvollziehbar und plausibel. Insbesondere stimmt sie im Wesentlichen mit der Einschätzung der Hausärztin des Beschwerdeführers sowie Dr. med. H. _____ vom März und Mai 2010 überein. Nichts daran zu ändern vermögen die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Schlafapnoe sowie die beidseitige Innenohrschwerhörigkeit, zumal eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aufgrund dieser beiden Beschwerden fachärztlich verneint wurde (vgl. vorstehende E. 6.3.1 f.). Selbst wenn sich diese beiden Gesundheitseinschränkungen relevant auf die Arbeitsfähigkeit auswirken würden, wäre im Rahmen der Schadenminderungspflicht zunächst deren Behebung mit einem geeigneten Hilfsmittel zu prüfen. Was die geklagten Beschwerden im Bereich der Schultern und der LWS betreffen, konnten bildgebend offenbar keine auffälligen Befunde festgestellt werden (insbesondere auch keine Nervenwurzelkompression). Was die bildgebend festgestellte Chondropathie in den Knien betrifft, wurde von keinem der behandelnden Ärzte ein klinischer Befund erhoben, aufgrund dessen von einer relevanten Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit ausgegangen werden könnte. Einer wechselbelastenden, leichten Tätigkeit dürften solche Beschwerden in der Regel ohnehin nicht entgegenstehen. Sodann wurde die nicht objektivierbare Sehbehinderung auf dem rechten Auge dahingehend in die Arbeitsfähigkeitseinschätzung miteinbezogen, als das Tätigkeiten mit erhöhter Unfallgefahr vom Zumutbarkeitsprofil ausgeschlossen wurden. Nicht plausibel erscheint unter diesen Umständen die Einschätzung von Dr. med. L. _____, dass aufgrund der Sehverschlechterung rechts in einer leichten, einäugigen Tätigkeit nur noch eine Arbeitsfähigkeit von drei bis vier Stunden bestehen solle. Mithin ist nicht nachvollziehbar, dass in einem der einäugigen Sehschwäche angepassten Arbeitsplatz eine quantitative Einschränkung der Arbeitsfähigkeit besteht. Denn nach der auf medizinischer Erkenntnis beruhenden Praxis beeinträchtigt Einäugigkeit nur selten die Erwerbsfähigkeit, da auch der Einäugige nach einer gewissen Anpassungszeit räumlich zu sehen vermag und in vielen beruflichen Tätigkeiten Binokularsehen nicht zwingend erforderlich ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_474/2011 vom 26. Oktober 2011 E. 7.2 mit Hinweisen).

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers wurden die geklagten Beschwerden bei der Arbeitsfähigkeitsschätzung somit berücksichtigt. Sodann finden sich in den Akten keine Hinweise, welche die Arbeitsfähigkeitsschätzung im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung in Frage zu stellen vermöchten. Für eine Rückweisung zu weiteren medizinischen

Abklärungen, besteht somit kein Anlass (antizipierte Beweiswürdigung, vgl. BGE 124 V 90 E. 4b; Urteil 9C_108/2010 vom 15. Juni 2010 E. 4.2.2). Unter Würdigung der gesamten Umstände kann mit überwiegender Wahrscheinlichkeit (zum Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit vgl. BGE 129 V 177 E 3.1 mit Hinweisen) davon ausgegangen werden, dass im Zeitpunkt des Verfügungserlasses in einer adaptierten Tätigkeit, wie von Dr. med. E._____ beschrieben, eine Arbeitsfähigkeit von acht Stunden pro Tag bestanden hat.

6.

Zu prüfen ist, ob das vom Beschwerdeführer nach Erlass der angefochtenen Verfügung ins Recht gelegte psychiatrisch-schmerzpsychologische Sachverständigen Gutachten zu Händen des Sozialgerichts C._____ die Beurteilung im Zeitpunkt des Verfügungserlasses zu beeinflussen vermag.

6.1 Der Beschwerdeführer wurde von Prof. Dr. med. S._____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, Suchtmedizin, Supervisor für Verhaltenstherapie und Psychologische Schmerztherapie, untersucht und begutachtet. Im Gutachten vom 25. September 2012 nannte Prof. Dr. med. S._____ folgende Diagnosen (act. BVGer 19): mittelschwer depressive Episode (ICD 10:F32.1); chronifiziertes Schmerzsyndrom nach Gerbershaben Stadium III mit somatoformem Schmerzanteil; Nikotingebrauch bei Z.n. Abhängigkeit; atypischer Gesichtsschmerz bei anhaltendem Augenkrampf i.S. Spasmus hemifacialis rechts (ICD 10:G51.3); Trigenimusneuralgie rechts (ICD 10:G50.0) mit Zuckungen der rechten Gesichtseite und Gesichtsschmerzen; rezidivierende, sensible Reiz-/oder Ausfallerscheinungen lumbal; Missempfindungen in beiden Leisten; Restless legs Syndrom; Hyperopie Astigmatismus (ICD 10:H52.2); Exophorie (ICD 10:H50.5); Belpharospasmus, frgl. funktionell; Libidoverlust und Potenzstörungen; Maligne essentielle Hypertonie ohne Angaben einer hypertensiven Krise 10/2000; Diabetes mellitus oral eingestellt; koronare Herzkrankheit; Adipositas; Diabetes mellitus (ICD 10:E14.90); obstruktives Schlafapnoe-Syndrom (ICD 10:G47.31); periphere arterielle Durchblutungsstörung (ICD 10:I73.9); arteriosklerotische Herzkrankheit (ICD 10:I25.1); Fettleber; Struma nodosa; belastungsabhängige Rückenbeschwerden infolge Beinlängendifferenz (ICD 10:M54.8); Omarthrose beidseits; Gonarthrose beidseits (ICD 10:M17.0); Innenohrschwerhörigkeit beidseits.

Betreffend die Arbeitsfähigkeit führte Prof. Dr. med. S._____ aus, im Zustand wie er den Beschwerdeführer gesehen habe, sei eine Erwerbstätigkeit nicht möglich. Die Arbeitsfähigkeit betrage weniger als drei Stunden. Die Begründung dafür liege in der unheilvollen Kombination von somatoformer Schmerzstörung bei therapieresistentem Augenleiden einerseits und der depressiven Entwicklung andererseits. Als Beginn der Arbeitsunfähigkeit sei der Juni 2012 am naheliegensten. Damals habe Dr. med. Q._____ festgehalten, dass der Beschwerdeführer wegen seiner körperlichen, aber auch psychischen Problemen (schwere Depression) nicht in der Lage sei, irgendeiner Tätigkeit geregelt nachzugehen (act. BVGer 19, Gutachten S. 30 f.).

Selbst wenn vorliegend nicht auszuschliessen ist, dass die psychische bzw. somatoforme Komponente im Kern bereits vor Erlass der angefochtene Verfügung vorgelegen haben könnte, setzt die Annahme eines psychischen Gesundheitsschadens, so auch einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung, zunächst eine fachärztlich (psychiatrisch) gestellte Diagnose nach einem wissenschaftlich anerkannten Klassifikationssystem voraus (BGE 130 V 398 E. 5.3 und E. 5.6). Eine solche fachärztliche Diagnose wurde erstmals im Gutachten vom 25. September 2012 von Prof. Dr. med. S._____ gestellt. Aufgrund der retrospektiven Beurteilung von Prof. Dr. med. S._____ kann sodann mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass sich eine psychische und somatoforme Komponente frühestens im Juni 2012 massgebend auf die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers ausgewirkt haben könnte. Fachärztliche psychiatrische Berichte, die auf einen allfälligen früheren Beginn zu schliessen vermöchten, sind nicht aktenkundig. Die von Dr. med. Q._____ und der Hausärztin (beides nicht Fachärzte der Psychiatrie; vgl. act. BVGer 6, Beilage) etwa zeitgleich mit Erlass der angefochtenen Verfügung aufgelisteten Diagnosen Depression bzw. somatoforme Schmerzstörung, vermögen eine solche fachärztliche Beurteilung nicht zu ersetzen, zumal eine Diagnose für sich allein noch nichts über eine allfällige Arbeitsunfähigkeit aussagt (SVR 2008 IV Nr. 11 S. 32, I 687/06, E. 5.2.) Ausgehend davon, dass Prof. Dr. med. S._____ den Beginn einer allfälligen Arbeitsunfähigkeit auf den Juni 2012 festgelegt hat, vermag das Gutachten die Beurteilung im Zeitpunkt des Verfügungserlasses nicht zu beeinflussen. Dementsprechend kann die Einschätzung von Dr. med. S._____ grundsätzlich nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden.

6.2 Es stellt sich indessen die Frage, ob die Voraussetzungen für die Ausdehnung des Streitgegenstands in zeitlicher Hinsicht auf die Zeit nach dem Erlass der angefochtenen Verfügung gegeben sind, zumal der Instruktionsrichter den Parteien Gelegenheit gegeben hat, sich im Rahmen des Beschwerdeverfahrens zum Gutachten von Prof. Dr. med. S. _____ zu äussern und damit der Gehörsanspruch gewahrt wäre.

6.2.1 Mit Stellungnahme vom 9. November 2012 machte die Vorinstanz hinsichtlich des Gutachtens von Prof. Dr. med. S. _____ einerseits geltend, auf das Gutachten könne nicht abgestellt werden, da es Beurteilungen und Diagnosen aus fachfremden Themen enthalte. Andererseits verneinte sie unter Hinweis auf die Rechtsprechung betreffend die somatoforme Schmerzstörung die invalidisierende Wirkung der von Prof. Dr. med. S. _____ diagnostizierten mittelschweren depressiven Episode und des chronifizierten Schmerzsyndroms mit somatoformem Schmerzstörungsanteil (act. BVGer 21).

6.2.2 Der Beschwerdeführer macht gesundheitsbedingte Einschränkungen aus verschiedenen medizinischen Fachgebieten geltend, wobei die somatischen Beschwerden nur teilweise objektivierbar sind. Unter diesen Umständen erscheint es fraglich, ob das allein aus dem psychiatrischen Fachgebiet stammende Gutachten von Prof. Dr. med. S. _____ einer rechtsgenügenden Beurteilung des Sachverhalts zu genügen vermag. Vielmehr ist unter diesen Umständen in der Regel eine polydisziplinäre Begutachtung, welche auch die somatischen Beschwerden durch entsprechend fachärztliche Untersuchungen miteinbezieht, angezeigt (vgl. auch die Qualitätsrichtlinien für psychiatrische Begutachtung in der Eidgenössischen Invalidenversicherung, Gesellschaft für Psychiatrie und Psychotherapie SGPP, Bern 2012, S. 12; abrufbar unter: www.psychiatrie.ch -> SGPP -> Empfehlungen -> Allgemeine Empfehlungen -> Qualitätsleitlinien für psychiatrische Gutachten in der IV, Bern 2012; zuletzt abgerufen am 27. Januar 2014). Der Vorinstanz ist diesbezüglich zumindest dahingehend zuzustimmen, dass die von Prof. Dr. med. S. _____ ausserhalb seines Fachgebiets liegenden Untersuchungen eine entsprechende fachärztliche Teilbegutachtung nicht zu ersetzen vermögen. Mit hin kommen Äusserungen von medizinischen Fachpersonen nur in ihrem eigenen Fachgebiet gesteigerter Beweiswert zu (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_444/2008 vom 23. Dezember 2008, E. 4.3.2). Ferner erweckt das Gutachten den Eindruck, dass Prof. Dr. med. S. _____ sich mit den psychiatrischen Beschwerden überwiegend in technischer Weise auf Grund in Tests gewonnener Erkenntnisse befasst hat (vgl. act. BVGer

19). Diese Untersuchungen sind jedoch nur Hilfsmittel, die über den Verlauf, den Schweregrad und die Prognose einer depressiven Störung lediglich Beschränktes auszusagen vermögen (Urteil des Bundesgerichts I 192/09 vom 19. September 2006 E. 3). Ausschlaggebend bleibt die klinische Untersuchung, welche in vorliegendem Gutachten nur kurz dokumentiert ist (vgl. auch die Qualitätsrichtlinien für psychiatrische Begutachtung in der Eidgenössischen Invalidenversicherung, a.a.O., S. 15).

6.2.3 Andererseits kann der Auffassung der Vorinstanz, dass bei einer mittelgradigen depressiven Episode per se keine psychische Komorbidität von erheblicher Schwere, Ausprägung und Dauer zur chronischen Schmerzstörung vorliege, nicht gefolgt werden. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung kann die Diagnose einer mittelschweren depressiven Episode auch im Lichte der Rechtsprechung zur somatoformen Schmerzstörung eine Invalidität begründen (Urteile des Bundesgerichts vom 30. März 2011, 9C_1041/2010 E. 5.2, und vom 20. Juni 2011, 9C_980/2010 E. 5.3). Allerdings ist auch zu berücksichtigen, dass leichte bis mittelschwere psychische Störungen in der Regel als therapeutisch angebar gelten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_696/2012 vom 19. Juni 2013 E. 4.3.2.1). Zu prüfen sind daher stets die Verhältnisse im konkreten Einzelfall. Dazu müsste jedoch auf ein aussagekräftiges interdisziplinäres Gutachten, welches den rechtlichen und medizinischen Vorgaben entspricht, zurückgegriffen werden können. Ein solches Gutachten wurde im Zusammenhang mit den Beschwerden aus dem psychischen und somatoformen Formenkreis bisher nicht veranlasst.

6.3 Nach dem Gesagten erscheint der Sachverhalt hinsichtlich des Zeitraums nach Erlass der angefochtenen Verfügung nicht hinreichend genau abgeklärt, um den Streitgegenstand über den Verfügungszeitpunkt hinaus auszudehnen. Daher und auf Grund dessen, dass es sich bei Ausdehnung des Verfahrens über den Streitgegenstand hinaus nicht um eine Pflicht, sondern um eine prozessuale Befugnis des Gerichts handelt, ist davon abzusehen.

7.

Das Gutachten vom 25. September 2012 vermag die Beurteilung im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung nicht zu beeinflussen und ist daher für das vorliegende Beschwerdeverfahren unbeachtlich. Ebensovienig sind die Voraussetzungen für die Ausdehnung des Streitgegenstands über den Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung hinaus erfüllt. Somit ist in vorliegendem Beschwerdeverfahren auf den Sachverhalt bis zum Er-

lass der angefochtenen Verfügung abzustellen. Soweit der Beschwerdeführer die der angefochtenen Verfügung zugrunde liegende Arbeitsfähigkeitseinschätzung bemängelt, kann ihm nicht gefolgt werden. Vielmehr ist im Zeitpunkt des Verfügungserlasses in Übereinstimmung mit der Vorinstanz von einer Arbeitsfähigkeit von acht Stunden pro Tag in einer leidensangepassten Tätigkeit, wie sie von Dr. med. E. _____ beschrieben wird, auszugehen.

8.

8.1 Zu Prüfen bleibt die Invaliditätsbemessung – welche unbestritten nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs zu erfolgen hat – anhand der konkreten Vergleichseinkommen.

8.2 Die Vorinstanz hat aufgrund der Angaben der ehemaligen Arbeitgeberin ein Valideneinkommen von Fr. 66'030.- berücksichtigt (IV-act. 33, S. 19).

Sodann hat sie zur Bestimmung des Invalideneinkommens auf die Tabellenlöhne der Lohnstrukturerhebungen (LSE) abgestellt. Ausgehend davon, dass dem Beschwerdeführer eine leichte Hilfsarbeitertätigkeit zumutbar ist, hat sie unter Berücksichtigung eines Tabellenlohnabzugs von 5 % ein Invalideneinkommen von Fr. 58'307.- ermittelt (IV-act. 51).

8.3 Im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns (vorliegend wohl 2010) wäre angepasst an die Nominallohnentwicklung von einem Valideneinkommen von rund Fr. 66'463.- (Nominallohnentwicklung Index Männer 2009=2136; 2010=2150) auszugehen. Nach der LSE 2010 (Tabelle TA1, Total, Männer, Niveau 4) ist das Invalideneinkommen ausgehend von der attestierten Arbeitsfähigkeit von acht Stunden pro Tag und somit 40 Stunden pro Woche auf Fr. 58'812.- (12 x 4'901) festzusetzen.

Auf den Tabellenlohnabzug von 5 % braucht vorliegend nicht weiter eingegangen zu werden. Selbst wenn anstelle dem von der Vorinstanz gewährten Tabellenlohnabzug von 5 % der maximalen Abzug vom 25 % zu berücksichtigen wäre, resultierte ein nicht rentenbegründender Invaliditätsgrad von rund 34 % ($[(66'463 - 58'812) \times 0.75] \times 100 / 66'463$).

9.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die angefochtene Verfügung im Ergebnis als rechtmässig erweist, sodass die Beschwerde im Sinn der Erwägungen abzuweisen ist.

Was die allfällige Verschlechterung des Gesundheitszustands nach Erlass der angefochtenen Verfügung bzw. die psychiatrische Einschätzung von Dr. med. S._____ betrifft, bleibt es dem Beschwerdeführer unbenommen, eine erneute Anmeldung zum Leistungsbezug zu veranlassen, eine nach dem Verfügungszeitpunkt eingetretene Verschlechterung glaubhaft zu machen und eine interdisziplinäre Begutachtung zu beantragen.

10.

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

10.1 Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} in Verbindung mit Art. 69 Abs. 2 IVG (in der seit dem 1. Juli 2006 gültigen Fassung) ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV Leistungsvor dem Bundesverwaltungsgericht kostenpflichtig. Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG sind die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen, wobei der geleistete Kostenvorschuss zu berücksichtigen ist. Da der Beschwerdeführer unterlegen ist, hat er grundsätzlich die Verfahrenskosten zu tragen. Mit Zwischenverfügung vom 16. April 2012 wurde das Gesuch der Beschwerdeführers um unentgeltliche Prozessführung gutgeheissen; entsprechend sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

10.2 Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Als Bundesbehörde hat die IV-Stelle jedoch keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG *e contrario*).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinn der Erwägungen abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

David Weiss

Matthias Burri-Küng

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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: