



Urteil vom 18. August 2014

Besetzung

Richter Maurizio Greppi (Vorsitz),
Richter Michael Peterli,
Richter Beat Weber,
Gerichtsschreiber Milan Lazic.

Parteien

A. _____,
vertreten durch lic. iur. Jörg Prinz, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

IV (Rentenanspruch).

Sachverhalt:**A.**

Der am _____ 1953 geborene, verheiratete deutsche Staatsangehörige A. _____ (*im Folgenden*: Beschwerdeführer) arbeitete 1974 vier Monate sowie ab 1981 bis 2008 mit Unterbrüchen in der Schweiz und war folglich der obligatorischen schweizerischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung unterstellt (vgl. vorinstanzliche Akten [*im Folgenden*: Dok.] 13). Zuletzt war der Beschwerdeführer als Gipser, Maler sowie Gerüstbauer bei der X. _____ in Deutschland tätig (vgl. Dok. 12 S. 1 sowie 19).

B.

Am 11. August 2009 stellte der Beschwerdeführer beim deutschen Sozialversicherungsträger zuhanden der IV-Stelle für Versicherte im Ausland (*im Folgenden*: Vorinstanz oder IVSTA) ein Gesuch um Ausrichtung einer ordentlichen Invalidenrente. Der deutsche Sozialversicherungsträger übermittelte der Vorinstanz zusammen mit dem Antrag einen deutschen Rentenbescheid vom 25. Mai 2010 sowie ein ärztliches Gutachten vom 10. Dezember 2009. Die Unterlagen sind bei ihr am 3. Juni 2010 eingegangen (vgl. Dok. 1-6). In der Folge zog die Vorinstanz weitere Unterlagen bei, liess den Beschwerdeführer über den deutschen Sozialversicherungsträger begutachten und unterbreitete das Gutachten dem medizinischen Dienst der IVSTA zur Stellungnahme (vgl. Dok. 7 f., 11-13, 16, 19-23, 25 sowie 29-45). Gestützt auf dessen Beurteilung vom 25. November 2011 (Dok. 44) wies sie mit der ihren Vorbescheid vom 21. Februar 2012 (Dok. 49) bestätigenden Verfügung vom 18. September 2012 das Leistungsbegehren mangels anspruchsbegründender Invalidität ab (vgl. Dok. 59).

C.

Unter Beilage zweier ärztlicher Berichte vom 3. Juli 2012 sowie vom 16. Oktober 2012 gelangte der Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Jörg Prinz, mit Beschwerde vom 17. Oktober 2012 an das Bundesverwaltungsgericht und beantragt, die Verfügung vom 18. September 2012 sei aufzuheben und es sei ihm eine Invalidenrente gestützt auf einen Invaliditätsgrad von mindestens 50% zu gewähren. Zur Begründung verweist er im Wesentlichen auf das von der Vorinstanz eingeholte Gutachten, welches hinsichtlich der Beurteilung der Leistungsfähigkeit fehlerhaft sei. Aus den beschwerdeweise eingereichten Berichten sei ersichtlich, dass sich der Gesundheitszustand weiter verschlechtert habe,

weshalb er auch keine leichten bis mittelschweren Verweisungstätigkeiten verrichten könne.

D.

Unter Beilage einer Stellungnahme des medizinischen Dienstes vom 26. Januar 2013 sowie eines neu durchgeführten Einkommensvergleichs vom 22. Februar 2013 beantragt die Vorinstanz mit Vernehmlassung vom 25. Februar 2013 die teilweise Gutheissung der Beschwerde und die Zusprache einer befristeten Dreiviertelsrente vom 1. Juli 2010 bis zum 31. Januar 2012 und ab dem 1. Juli 2012 die Zusprache einer Viertelsrente. Zur Begründung führt sie aus, sie habe zu den beschwerdeweise eingereichten Berichten eine zweite Stellungnahme des medizinischen Dienstes eingeholt, in welcher der zweitbeurteilende Arzt zur Ansicht gelangte, dass im angestammten Beruf wie auch in leichten Verweisungstätigkeiten seit dem 2. Juli 2009 eine Arbeitsunfähigkeit von 80% bestehe. Ab Mai 2010 habe sich der Gesundheitszustand insofern verändert, als dass der Beschwerdeführer in leichten Verweisungstätigkeiten zu 50% und ab dem 17. Oktober 2011 zu 100% arbeitsfähig sei, ab Juli 2012 in leichten Verweisungstätigkeiten jedoch wieder zu 30% in seiner Leistungsfähigkeit eingeschränkt sei. Der neu durchgeführte Einkommensvergleich führe daher zu den eingangs erwähnten abgestuften Renten während den entsprechenden Zeitabschnitten.

E.

Am 22. März 2013 hat der Beschwerdeführer den mit Zwischenverfügung vom 1. März 2013 einverlangten Kostenvorschuss von Fr. 400.- geleistet. Mit Eingaben vom 25. März 2013 und vom 17. April 2013 bekräftigt der Beschwerdeführer unter Verweis auf einen nachgereichten Bericht seines Hausarztes vom 12. April 2013 seinen Antrag auf Ausrichtung einer Rente bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50%.

F.

Gestützt auf die im Anhang beigefügte Stellungnahme des medizinischen Dienstes vom 11. Mai 2013 bestätigt die Vorinstanz mit Duplik vom 27. Mai 2013 die mit Vernehmlassung vom 22. Februar 2013 gestellten Anträge und deren Begründungen.

G.

Mit Stellungnahme vom 23. Januar 2014 bestreitet der Beschwerdeführer weiterhin die Feststellungen der Vorinstanz hinsichtlich der Arbeitsfähigkeit und beantragt die Vernehmung des behandelnden Arztes oder die

Einholung eines fachärztlichen Gutachtens. Die Eingabe des Beschwerdeführers wurde mit Verfügung vom 30. Januar 2014 der Vorinstanz zur Kenntnisnahme gebracht.

H.

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien sowie die eingereichten Unterlagen wird – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen näher eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich im Wesentlichen nach den Vorschriften des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32), des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021 [vgl. auch Art. 37 VGG]) sowie des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1 [vgl. auch Art. 3 Bst. d^{bis} VwVG]). Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln diejenigen Verfahrensregeln Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung in Kraft stehen (BGE 130 V 1 E. 3.2; vgl. auch Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.2 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, sofern – wie vorliegend – keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Zu diesen gehört auch die IV-Stelle für Versicherte im Ausland, die mit Verfügungen über Leistungen der IV befindet (Art. 33 Bst. d VGG; vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b IVG). Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

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

1.4 Der einverlangte Verfahrenskostenvorschuss wurde vom Beschwerdeführer fristgerecht geleistet, weshalb auf die im Übrigen frist- und form-

gerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (vgl. Art. 52 Abs. 1 VwVG und Art. 63 Abs. 4 VwVG).

2.

2.1 Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs von Ermessen), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG).

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 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).

2.3 Die Verwaltung als verfügende Instanz und – im Beschwerdefall – das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind (MAX KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Auflage, Bern 1984, S. 136). Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Der Richter und die Richterin haben vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigen (vgl. BGE 126 V 360 E. 5b, BGE 125 V 195 E. 2, je mit Hinweisen). Führen die von Amtes wegen vorzunehmenden Abklärungen die Verwaltung oder das Gericht bei pflichtgemässer Beweismässigkeit zur Überzeugung, ein bestimmter Sachverhalt sei als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten und weitere Beweismassnahmen könnten an diesem feststehenden Ergebnis nichts mehr ändern, so ist auf die Abnahme weiterer Beweise zu verzichten (antizipierte Beweismässigkeit; vgl. UELI KIESER, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zürich 1999, S. 212, Rz. 450; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich 2013, Rz. 153 und 537; GYGI, a.a.O., S. 274; vgl. auch BGE 122 II 469 E. 4a, BGE 120 1b 229 E. 2b, BGE 119 V 344 E. 3c mit Hinweisen).

2.4 Das Sozialversicherungsverfahren ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach haben die Verwaltung und das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt. Zum einen findet er sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 193 E. 2, BGE 122 V 157 E. 1a, je mit Hinweisen); zum anderen umfasst die behördliche und richterliche Abklärungspflicht nicht unbesehen alles, was von einer Partei behauptet oder verlangt wird. Vielmehr bezieht sie sich nur auf den im Rahmen des streitigen Rechtsverhältnisses (Streitgegenstand) rechtserheblichen Sachverhalt. Rechtserheblich sind alle Tatsachen, von deren Vorliegen es abhängt, ob über den streitigen Anspruch so oder anders zu entscheiden ist (vgl. FRITZ GYGI, a.a.O., S. 43 und 273). In diesem Rahmen haben Verwaltungsbehörden und Sozialversicherungsgerichte zusätzliche Abklärungen stets vorzunehmen oder zu veranlassen, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (vgl. BGE 117 V 282 E. 4a mit Hinweis; Urteil des EVG I 520/99 vom 20. Juli 2000).

2.5 Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie die einzelnen Beweismittel zu würdigen sind. Für das gesamte Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgerichte die Beweise frei, d.h. ohne förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Für das Beschwerdeverfahren bedeutet dies, dass das Gericht alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs gestatten (vgl. auch E. 4.4.1 hiernach).

3.

3.1 Der Beschwerdeführer ist deutscher Staatsangehöriger und wohnt in Deutschland, 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 gelten-

den 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.

3.1.1 Nach Art. 3 Abs. 1 der bis zum 31. März 2012 in Kraft gewesenen Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831.109.268.1) hatten die Personen, die im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnten, für die diese Verordnung galt, 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 war im Rahmen des FZA und der Verordnung auch die Schweiz als „Mitgliedstaat“ zu betrachten (Art. 1 Abs. 2 von Anhang II des FZA).

3.1.2 Mit Blick auf den Verfügungszeitpunkt (18. September 2012) finden vorliegend auch die am 1. April 2012 in Kraft getretenen Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (SR 0.831.109.268.1) sowie (EG) Nr. 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (SR 0.831.109.268.11) Anwendung. Gemäss Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 haben Personen, für die diese Verordnung gilt, sofern (in dieser Verordnung) nichts anderes bestimmt ist, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates. Im Rahmen ihres Geltungsbereichs tritt diese Verordnung an die Stelle aller zwischen den Mitgliedstaaten geltenden Abkommen über soziale Sicherheit. Einzelne Bestimmungen von Abkommen über soziale Sicherheit, die von den Mitgliedstaaten vor dem Beginn der Anwendung dieser Verordnung geschlossen wurden, gelten jedoch fort, sofern sie für die Berechtigten günstiger sind oder sich aus besonderen historischen Umständen ergeben und ihre Geltung zeitlich begrenzt ist. Um weiterhin Anwendung zu finden, müssen diese Bestimmungen in Anhang II aufgeführt sein. Ist es aus objektiven Gründen nicht möglich, einige dieser Bestimmungen auf alle Personen auszudehnen, für die diese Verordnung gilt, so ist dies anzugeben (Art. 8 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004). Die Bestimmung des anwendbaren Rechts ergibt sich aus Art.

11 ff. der Verordnung (EG) Nr. 883/2004. Die Bestimmung der Invalidität und die Berechnung der Rentenhöhe richten sich auch nach dem Inkrafttreten des FZA nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4).

3.2 Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Entscheides eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b). Weiter sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen materiellen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (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).

3.2.1 Damit finden grundsätzlich jene materiellen Rechtsvorschriften Anwendung, die bei Erlass der angefochtenen Verfügung vom 18. September 2012 in Kraft standen; weiter aber auch solche Vorschriften, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung des streitigen Sachverhalts im vorliegend massgebenden Zeitraum von Belang sind (für das IVG: ab dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 6. Oktober 2006 [AS 2007 5129; 5. IV-Revision] sowie in der Fassung vom 18. März 2011 [AS 2011 5659; 6. IV-Revision, erstes Massnahmenpaket]; die Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung [IVV, SR 831.201] in den entsprechenden Fassungen).

3.2.2 Ferner 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) sowie der Revision der Invalidenrente und anderer Dauerleistungen (Art. 17) entsprechen den von der Rechtsprechung zur Invalidenversicherung entwickelten Begriffen und Grundsätzen (vgl. BGE 130 V 343 E. 3.1, 3.2 und 3.3). Daran hat sich auch nach Inkrafttreten der Revision des IVG und des ATSG vom 6. Oktober 2006 sowie der IVV und ATSV vom 28. September 2007 (5. IV-Revision) nichts geändert, weshalb im Folgenden auf die dortigen Begriffsbestimmungen verwiesen wird.

4.

4.1 Gemäss Art. 8 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall. Erwerbsunfähigkeit ist gemäss Art. 7 ATSG der durch 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. 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).

4.1.1 Nach Art. 28 Abs. 2 IVG (in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung) besteht bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70% Anspruch auf eine ganze Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60% Anspruch auf eine Dreiviertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50% Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem solchen von mindestens 40% Anspruch auf eine Viertelsrente.

4.1.2 Nach Art. 28 Abs. 1 IVG in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung haben jene Versicherten Anspruch auf eine Rente, welche 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 (Wartezeit) ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich zu mindestens 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind und auch nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40% invalid (Art. 8 Abs. 1 ATSG) sind (Bst. b und c). Der Invaliditätsgrad von Versicherten mit Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt ausserhalb der Schweiz muss – abgesehen von der vorliegend zutreffenden Ausnahme – der Invaliditätsgrad nach Ablauf der Wartezeit 50% betragen (vgl. Art. 29 Abs. 4 erster Satz IVG in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung).

4.2 Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes im schweizerischen Invalidenverfahren ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in wel-

chem Umfang und gegebenenfalls bezüglich welcher Tätigkeiten der Versicherte arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind sodann eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen dem Versicherten konkret noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, 115 V 134 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b/cc). Aufgrund des im gesamten Sozialversicherungsrecht geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht ist ein dauernd in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkter Versicherter gehalten, innert nützlicher Frist Arbeit im angestammten oder einem anderen Berufs- oder Erwerbszweig zu suchen und anzunehmen, soweit sie noch möglich und zumutbar erscheint (BGE 113 V 22 E. 4a, BGE 111 V 235 E. 2a). Deshalb ist es am behandelnden Arzt bzw. am Vertrauensarzt der IV-Stelle aus medizinischer Sicht zu entscheiden, in welchem Ausmass ein Versicherter seine verbliebene Arbeitsfähigkeit bei zumutbarer Tätigkeit und zumutbarem Einsatz auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt einsetzen kann. Diese Arbeitsmöglichkeit hat sich der Versicherte anrechnen zu lassen (leidensangepasste Verweisungstätigkeit; ZAK 1986 S. 204 f.), wobei es unerheblich ist, ob er seine Restarbeitsfähigkeit tatsächlich verwertet oder nicht.

4.2.1 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 der Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft des Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder als Gutachten (vgl. dazu das Urteil BGer I 268/2005 vom 26. Januar 2006 E. 1.2 mit Hinweis auf BGE 125 V 352 E. 3a).

4.2.2 Gleichwohl erachtet es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar, Richtlinien für die Beweiswürdigung in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten aufzustellen (vgl. hierzu BGE 125 V 352 E. 3b; AHI 2001 S. 114 E. 3b; Urteil des BGer I 128/98 vom 24. Januar 2000 E. 3b). So ist den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten externer Spezialärzte, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkre-

te Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 353 E. 3b/bb, mit weiteren Hinweisen). Berichte der behandelnden Ärzte schliesslich sind aufgrund deren auftragsrechtlicher Vertrauensstellung zum Patienten mit Vorbehalt zu würdigen (BGE 125 V 353 E. 3b/cc). Dies gilt für den allgemein praktizierenden Hausarzt wie auch für den behandelnden Spezialarzt (Urteil des BGer I 655/05 vom 20. März 2006 E. 5.4 mit Hinweisen; vgl. aber Urteil des BGer 9C_24/2008 vom 27. Mai 2008 E. 2.3.2).

4.2.3 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).

4.2.4 Nicht in jedem Einzelfall zwingend erforderlich ist, dass solche Ärzte den Versicherten persönlich untersuchen. Das Fehlen eigener Untersuchungen vermag daher ihre Stellungnahmen, Berichte oder Gutachten für sich alleine nicht in Frage zu stellen. Dies gilt insbesondere dann, wenn es im Wesentlichen um die Beurteilung der erwerblichen Folgen eines bereits feststehenden medizinischen Sachverhalts geht, folglich die direkte ärztliche Befassung mit dem Versicherten in den Hintergrund rückt (vgl. zum Ganzen: Urteile des Bundesgerichts 9C_323/2009 vom 14. Juli 2009 E. 4.3.1 und I 1094/06 vom 14. November 2007 E. 3.1.1 sowie BGE 125 V 351 E. 3.a und E. 3b/ee, je mit Hinweisen). Allerdings müssen versicherungsinterne Ärzte oder solche eines RAD über die zur Beurteilung des Einzelfalles erforderlichen persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen, andernfalls ein gewichtiges Indiz gegen die Zuverlässigkeit ihrer Expertise oder Stellungnahme vorliegt (vgl. dazu Urteile des Bundesgerichts I 142/07 vom 20. November 2007 E. 3.2.3 ff. und I 362/06 vom 10. April 2007 E. 3.2.1, beide mit Hinweisen).

5.

5.1 Die Vorinstanz hat mit Verfügung vom 18. September 2012 (Dok. 59) gestützt auf die Stellungnahme des medizinischen Dienstes der IVSTA (Dr. med. M. _____) vom 25. November 2011 (Dok. 44) das Leistungsgesuch des Beschwerdeführers aufgrund eines rentenausschliessenden

Invaliditätsgrades abgewiesen. Vom Beschwerdeführer wird in erster Linie die Beurteilung der Auswirkungen seiner Leiden auf die Erwerbsmöglichkeiten bestritten.

5.1.1 Basierend auf dem ausführlichen Arztbericht der deutschen Ärztin Dr. med. T. _____ vom 17. Oktober 2011 (Dok. 31), den die Vorinstanz aufgrund von Dr. med. M. _____ Stellungnahme vom 15. November 2010 (Dok. 21) über den deutschen Sozialversicherungsträger in Auftrag gegeben hat, führt die IV-Ärztin aus, dass beim Beschwerdeführer langwierige Lumbalgien bestünden, deren Auswirkungen auch mit ausgedehnten Therapien nicht hätten gebessert werden können. Eine eigentliche Wurzelkompression habe indes ausgeschlossen werden können. Als Hauptdiagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit erhob die Ärztin schliesslich ein sensibles geringgradig motorisches Wurzelreizsyndrom L5/S1 rechts bei degenerativen Veränderungen und Bandscheibenpotrusionen. Daneben stellte sie als Nebendiagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine schlecht eingestellte Hypertonie sowie – ohne Auswirkungen auf die Leistungsfähigkeit – einen Status nach Hepatitis B fest. Daher erachtet sie den Beschwerdeführer im angestammten Beruf ab dem 2. Juli 2009 zu 100% und ab Sommer 2010 zu 80% als arbeitsunfähig. Hingegen seien ihm noch leichte wechselbelastende Verweisungstätigkeiten zu 100% zumutbar. Ab welchem Datum konnte die IV-Ärztin jedoch nicht genau feststellen. Sie vermutete am ehesten ab Frühsommer 2010. In der Folge stellte die Vorinstanz offenbar auf den Bericht des _____ Klinikum _____ vom 10. Mai 2010 ab und erachtete die vollschichtige Ausübung der Verweisungstätigkeiten ab Mai 2010 für zumutbar (vgl. Dok. 45 sowie den vollständigen Bericht unter Dok. 35).

5.1.2 Soweit der Beschwerdeführer die Beurteilung der deutschen Vertrauensärztin betreffend die Arbeitsfähigkeit im ausführlichen Arztbericht vom 17. Oktober 2011 bestreitet, ist ihm zu entgegen, dass der auf allseitigen Untersuchungen beruhende und in Kenntnis der Vorakten abgegebene Arztbericht für die streitigen Belange umfassend ist und in nachvollziehbarer Weise die Einschätzung einer vollen Arbeitsfähigkeit in Verweisungstätigkeiten begründet. Er entspricht den von der Rechtsprechung aufgestellten Kriterien (vgl. E. 4.2.1 f. hiavor). Konkrete Indizien gegen dessen Beweistauglichkeit bringt weder der Beschwerdeführer vor noch sind solche den Akten zu entnehmen. Daher ist nicht zu beanstanden, dass der medizinische Dienst der Vorinstanz darauf abgestellt hat. Demnach ist mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt, dass dem Beschwerdeführer zumindest ab dem

17. Oktober 2011 bis zum Juli 2012 leichte, den Leiden angepasste Verweisungstätigkeiten zu 100% zumutbar waren. Dies halten sowohl Dr. med. M._____ als auch der im Beschwerdeverfahren herbeigezogene zweitbeurteilende IV-Arzt Dr. med. L._____ in ihren Stellungnahmen zutreffend fest (vgl. Dok. 44 und Beilage zu B-act. 6).

5.2 Allerdings ist zum einen fraglich, ob dem Beschwerdeführer bereits vor der Begutachtung vom 17. Oktober 2011 hätte zugemutet werden können, eine entsprechende leichte Verweisungstätigkeit vollschichtig aufzunehmen. Zum anderen wird die Leistungsfähigkeit ab Juli 2012 unterschiedlich beurteilt.

5.2.1 Die Vorinstanz ging zunächst aufgrund der Stellungnahme von Dr. med. M._____ vom 25. November 2011 und gestützt auf den Bericht des _____ Klinikum _____ vom 10. Mai 2010 von einer vollschichtigen Arbeitsfähigkeit ab Mai 2010 aus (vgl. E. 5.1.1 hiervor). Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens korrigierte sie infolge der beschwerdeweise eingereichten Arztberichte vom 3. Juli 2012 sowie vom 16. Oktober 2012 (vgl. Beilage zu B-act. 1) gestützt auf die Stellungnahme des zweitbeurteilenden Arztes Dr. med. L._____ vom 26. Januar 2013 ihre Auffassung dahingehend, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum Mai 2010 bis zu 16. Oktober 2011 in leichten Verweisungstätigkeiten lediglich zu 50% arbeitsfähig sei und ab Juli 2012 aufgrund einer erneuten Verschlechterung eine Einschränkung der Leistungsfähigkeit von 30% bestünde.

5.2.2 Die Feststellungen betreffend den Zeitraum Mai 2010 bis zum 17. Oktober 2011 erweisen sich für das Bundesverwaltungsgericht als nicht nachvollziehbar, insbesondere weil der Sachverhalt vorliegend ungenügend abgeklärt wurde. Wie bereits dargelegt (vgl. E. 5.1.1 hiervor), konnte Dr. med. M._____ den Beginn der Zumutbarkeit nicht mit Sicherheit benennen. Auch der zweitbeurteilende IV-Arzt Dr. med. L._____ weist in seiner Stellungnahme vom 26. Januar 2013 hinsichtlich des Zeitpunkts darauf hin, dass kaum zu belegen oder zu bestreiten sei, ob bereits ab Mai 2010 eine volle Arbeitsfähigkeit bestanden habe. So liegt insbesondere kein Behandlungskalendarium des Hausarztes des Beschwerdeführers vor. Ebenso wenig lässt sich diesbezüglich etwas dem Gutachten von Dr. med. T._____ vom 17. Oktober 2011 entnehmen. Daher ist auch nicht nachvollziehbar, dass Dr. med. L._____ – trotz seines Hinweises, dass für den betreffenden Zeitraum ungenügende

Informationen vorliegen – eine von der Erstmeinung abweichende Beurteilung vornimmt, ohne jedoch diese fundiert zu begründen.

5.2.3 Den Akten kann entnommen werden, dass die Vorinstanz offensichtlich nicht über sämtliche bestehende medizinischen Dokumente verfügt hat. So wird zum Beispiel im für den deutschen Sozialversicherungsträger angefertigten orthopädischen Gutachten von Dr. med. W. _____ vom 10. Dezember 2009 erwähnt, dass sich der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Begutachtung in einer ambulanten medizinischen Rehabilitation befunden habe und die Erstellung eines Leistungsbildes erst nach erfolgtem Abschluss sinnvoll wäre. Obwohl auch Dr. med. T. _____ in ihrem Gutachten vom 17. Oktober 2011 diese Rehabilitationsmassnahmen erwähnt (vgl. Dok. 5 S. 8 sowie Dok. 31 S. 2), lassen sich den vorinstanzlichen Akten keine Unterlagen bezüglich dieser ambulanten Rehabilitation entnehmen. Zudem listet Dr. med. T. _____ weitere ärztliche Berichte auf, die sich ebenfalls nicht in den vorinstanzlichen Akten befinden. So fehlen der Bericht der Klinik K. _____ vom Oktober 2009, der Bericht des ambulanten Stabilisierungsprogramms (ASP) vom März 2010, das Gutachten der Agentur für Arbeit vom Februar 2011, der Bericht der sozialmedizinischen Fallberatung Y. _____ vom November 2009 sowie der Bericht der Praxis E. _____ vom 30. Juli 2009 (vgl. dazu die Auflistung in Dok 31 S. 2). Diese Berichte könnten hinsichtlich der Frage, ab wann und in welchem Umfang dem Beschwerdeführer eine Arbeitsfähigkeit in leichten Verweisungstätigkeiten habe zugemutet werden können, durchaus aufschlussreich sein. Des Weiteren erwähnt auch Dr. med. M. _____ in ihrer ersten Stellungnahme vom 15. November 2010 einen medizinischen Bericht, der offenbar vom Februar 2010 datiert, sich jedoch ebenfalls nicht in den vorinstanzlichen Akten befindet (vgl. Dok. 21 S. 2). Aus dem Bericht des _____ Klinikums _____ vom 10. Mai 2010 (Dok. 35 und 45), auf welchen die Vorinstanz offenbar abgestellt hat, ist hingegen nicht ersichtlich, ob der Beschwerdeführer bereits ab Mai 2010 eine Verweisungstätigkeit hätte ausüben können, da sich der Bericht in keiner Weise zur Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers äussert. Die Vorinstanz hat daher ihre Akten mit den entsprechenden Berichten zu ergänzen.

5.3 Ebenfalls bedarf der Sachverhalt ab Juli 2012 weiterer Abklärungen. Die im Beschwerdeverfahren eingereichten Berichte legen zwar glaubhaft dar, dass sich der gesundheitliche Zustand ab Juli 2012 wieder etwas verschlechtert hat. Doch ob und inwiefern sich die Verschlechterung auf das gesamte Leistungsbild des Beschwerdeführers auswirkt, geht aus

den Unterlagen nicht genügend hervor. Aufgrund dieser Berichte attestiert Dr. med. L. _____ dem Beschwerdeführer ab Juli 2012 eine Leistungseinschränkung von 30% für leichte Verweisungstätigkeiten. Er weicht demnach hinsichtlich der Arbeitsfähigkeit von der Einschätzung des Hausarztes Dr. med. G. _____ ab, welcher die Arbeitsfähigkeit auch in leichten, z.B. sitzenden Verweisungstätigkeiten auf unter drei Stunden schätzt (vgl. Beilage zu B-act. 16).

5.3.1 Beide Beurteilungen sind für das Bundesverwaltungsgericht nicht schlüssig nachvollziehbar. Dr. med. G. _____ erwähnt zwar in seinen Berichten vom 16. Oktober 2012 und vom 12. April 2013, dass es beim Beschwerdeführer zu Wurzelreizungen kommen könne und dass aufgrund der Schmerzsituation immer wieder Injektionen zur Schmerzbehandlung angezeigt seien. Weshalb daraus eine praktisch gänzliche Arbeitsunfähigkeit resultieren soll, ist indes nicht nachvollziehbar, da von einer Schmerzbehandlung erfahrungsgemäss zumindest eine teilweise Linderung der Beschwerden zu erwarten ist.

5.3.2 Dr. med. L. _____ rein auf Akten beruhende Beurteilung ist demgegenüber nicht nachvollziehbar, da er sich bei seiner Beurteilung lediglich auf Erfahrungswerte und – wie soeben dargelegt – auf eine ungenügende Aktenlage stützt. Dies genügt jedoch nicht den Beweisanforderungen (vgl. E. 4.2.4 hiervor). Daher wird nur eine erneute fachärztliche orthopädische Untersuchung Aufschluss über die Auswirkungen des verschlechterten Gesundheitszustandes auf die Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers geben.

5.4 Bleibt noch die Vorinstanz hinsichtlich des von ihr durchgeführten Einkommensvergleichs darauf aufmerksam zu machen, dass sie zwar vorliegend betreffend das hypothetische Invalideneinkommen zu Recht auf deutsche Tabellenlöhne und daher auf einen vergleichbaren örtlichen Arbeitsmarkt abgestellt hat (vgl. dazu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2563/2006 vom 8. Februar 2008 E. 9.1). Sie hat allerdings die Anpassung an die Lohnentwicklung nicht anhand deutscher, sondern anhand italienischer Lohnentwicklungsindizes vorgenommen, was nicht zulässig ist. Dies hat sie beim erneut durchzuführenden Einkommensvergleich zu berücksichtigen.

6.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt insofern unvollständig ermittelt und gewürdigt hat, als

sie den Zeitpunkt der Zumutbarkeit der Aufnahme einer leichten Verweisungstätigkeit vor dem 17. Oktober 2011 nicht ausreichend abgeklärt hat, zumal sie nicht über sämtliche medizinische Dokumente verfügte (vgl. E. 5 ff.). Des Weiteren lässt sich aufgrund der Akten nicht mit dem im Sozialversicherungsrecht erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststellen, ob und in welchem Umfang die Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers ab Juli 2012 beeinträchtigt ist. Unter diesen Umständen rechtfertigt sich eine Rückweisung an die Vorinstanz zur Vervollständigung der Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts (vgl. BGE 137 V 210 E. 4.4.1.4).

Daher ist in teilweiser Gutheissung der Beschwerde die angefochtene Verfügung vom 18. September 2012 aufzuheben und die Sache gestützt auf Art. 61 Abs. 1 VwVG mit der Anweisung an die Vorinstanz zurückzuweisen, die Akten insbesondere mit den in E. 5 ff. erwähnten, jedoch auch mit seit Erlass der Verfügung vom 18. September 2012 neu ergangenen medizinischen Dokumenten zu vervollständigen und eine erneute fachärztliche orthopädische Begutachtung des Beschwerdeführers durchführen zu lassen und anschliessend über den Leistungsanspruch des Beschwerdeführers neu zu verfügen.

7.

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

7.1 Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Eine Rückweisung gilt praxismässig als Obsiegen der beschwerdeführenden Partei (BGE 132 V 215 E 6), womit diese keine Verfahrenskosten zu tragen hat. Der geleistete Verfahrenskostenvorschuss von Fr. 400.- ist dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

7.2 Der durch einen deutschen Anwalt vertretene Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine Parteientschädigung, die von der Vorinstanz zu leisten ist (Art. 64 Abs. 1 und 2 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE). Da keine Kostennotte eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (14 Abs. 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwandes des nicht in einem schweizerischen Anwaltsregister eingetragenen, berufsmässigen Vertreters wird die Parteient-

schädigung inklusive Auslagenersatz auf Fr. 1'500.- festgelegt (Art. 10 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird in dem Sinne teilweise gutgeheissen, als die Verfügung vom 18. September 2012 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit sie die erforderlichen zusätzlichen Abklärungen und Beurteilungen im Sinne der Erwägungen vornehme und anschliessend neu verfüge.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der bereits geleistete Verfahrenskostenvorschuss von Fr. 400.- wird dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.

Dem Beschwerdeführer wird eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.- zugesprochen, die nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils von der Vorinstanz zu leisten ist.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Maurizio Greppi

Milan Lazic

Rechtsmittelbelehrung:

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

Versand: