



Abteilung III
C-6333/2011

Urteil vom 29. März 2012

Besetzung

Richter Beat Weber (Vorsitz),
Richter Michael Peterli, Richterin Franziska Schneider,
Gerichtsschreiber Daniel Golta.

Parteien

A. _____, (wohnhaft in Deutschland)
vertreten durch lic. iur. Martin Lutz, Advokat,
Beschwerdeführer,

gegen

IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA,
Vorinstanz.

Gegenstand

Invalidenrente (Revision);
Verfügung der IVSTA vom 19. Oktober 2011.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

dass die IV-Stelle des Kantons Aargau A._____ mit Beschluss vom 27. November 2007 rückwirkend ab 1. August 2004 – gestützt auf die Diagnose lumbospondylogenes Syndrom links mit intermittierend möglichem radikulärem Reizsyndrom L5 links sowie Tendenz zur Schmerzausweitung, Diskushernie L4/5 links paramedian, Diskushernie L5/S1 median und biparamedian, Facettengelenksarthrose mit erheblicher Hypertrophie der Facettengelenke und konsekutiver Einengung der Neuroforamina L4/5 und L5/S1, Verdacht auf Polyneuropathie der unteren Extremität unklarer Ätiologie, ohne neurologische Ausfälle und einer ermittelten Arbeitsfähigkeit von 50% in einer leichten Verweistätigkeit (Akten der IV-Stelle des Kantons Aargau [AG] 30, 60) – eine Dreiviertelsrente gestützt auf einen Invaliditätsgrad von 64% zusprach (AG/76),

dass A._____ im Januar 2008 in Deutschland Wohnsitz nahm (AG/85) und ihm die neu zuständige Invalidenversicherungs-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend IVSTA oder Vorinstanz) mit Verfügung vom 1. Februar 2008 die Rentenfortzahlung in bisheriger Höhe bestätigte (AG/91),

dass die IVSTA im September 2010 eine Revision der Invalidenrente einleitete (Akten der IVSTA [IV] 7) und mit Verfügung vom 19. Oktober 2011 die bisher an A._____ bezahlte Dreiviertelsrente ab 1. Dezember 2011 durch eine Viertelsrente ersetzte,

dass A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer) diese Verfügung mit Beschwerde vom 21. November 2011 beim Bundesverwaltungsgericht anfocht und mit der Begründung, eine Verbesserung des Gesundheitszustandes sei nicht eingetreten, was unter ergänzender Begutachtung in der Schweiz festzustellen sei, beantragte, die Verfügung sei aufzuheben (Beschwerdeakten act. 1),

dass er in verfahrensrechtlicher Hinsicht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege "mit dem Unterzeichneten als dessen Vertreter" ersuchte (act. 1),

dass die IVSTA mit Vernehmlassung vom 9. Februar 2012 unter Bezugnahme auf die Stellungnahme des Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD) Rhone vom 3. Februar 2012 (IV/34) beantragte, die Beschwerde sei gutzuheissen, die angefochtene Verfügung sei

aufzuheben und die Sache im Sinne der erwähnten Stellungnahme an die Verwaltung zurückzuweisen (act. 6),

dass der Beschwerdeführer mit Replik vom 9. März 2012 an seinen Rechtsbegehren vollumfänglich festhielt (act. 9),

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 16. März 2012 die Replik der Vorinstanz zur Kenntnis zustellte und den Schriftenwechsel abschloss (act. 11),

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (IVG, SR 831.20) zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der IVSTA zuständig ist, und vorliegend keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt,

dass der Beschwerdeführer im Sinne von Art. 59 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) beschwerdelegitimiert ist und er am 15. November 2011 den die Beschwerde unterzeichnenden Rechtsanwalt Martin Lutz rechtsgültig mit der Wahrung seiner Interessen beauftragt hat (IV/30),

dass die Beschwerde zudem frist- und formgerecht eingereicht wurde (Art. 60 Abs. 1 ATSG, Art. 52 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]), weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist,

dass Dr. B._____, Facharzt für Allgemeine Medizin, vom RAD Rhone in seiner Stellungnahme vom 3. Februar 2012 ausführt, der somatische Gesundheitszustand des an Diskushernien L4/5 und L5/S1 mit chronischer Lumbalgie und derzeit sensorischem Wurzelreizsyndrom S1 links leidenden Beschwerdeführers sei von den Fachspezialisten genügend abgeklärt worden und zu stützen, jedoch werde vom Hausarzt und Internisten Dr. C._____ in seinem Bericht vom 12. Dezember 2012 (recte: 2011) mit invaliditätsfremden Argumenten neu eine reaktive Depression diagnostiziert, was bisher nie von einem Facharzt diagnostiziert worden sei, weshalb bei der DRV (Deutschen Rentenversicherung) ein psychiatrisches Gutachten einzuholen sei (IV/34),

dass sich die IVSTA in ihrer Vernehmlassung vom 9. Februar 2012 der Beurteilung des ärztlichen Dienstes anschloss und damit sinngemäss feststellte, dass die Verfügung vom 19. Oktober 2011 auf einem mangelhaft eruierten medizinischen Sachverhalt beruhte und sich die Durchführung entsprechender medizinischer Abklärungen als notwendig erweist,

dass der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers in der Replik die Notwendigkeit einer psychiatrischen Begutachtung bejahte, auf ein auffälliges Verhalten seines Mandanten sowie einen Sturz in den Liftschacht mit nachfolgender Ohnmacht verwies und gestützt hierauf sinngemäss beantragte, es sei in der psychiatrischen Begutachtung auch zu prüfen, ob eine Kopfverletzung mit Gehirnverletzung vorliege, die Auswirkungen auf die Psyche haben könnte,

dass er zudem darauf hinwies, dass auch in orthopädischer Hinsicht weiterer Abklärungsbedarf bestehe (act. 9),

dass er dies damit begründet, dass das Gutachten von Dr. D._____ vom 24. November 2010, auf welches der RAD in seiner Stellungnahme verweise, den Anforderungen an eine medizinische Begutachtung in der Schweiz nicht genüge, weil unklar sei, auf welche Unterlagen sich der Gutachter gestützt habe, den Akten widersprechend keine Einschränkung der Gehfähigkeit und keine entsprechende Einschränkung in der Motorik erkannt worden seien, das Gutachten keine Begründung für die Schonhaltung enthalte und eine Begründung, inwiefern sich der Gesundheitszustand in den Jahren 2004 bis 2007 verbessert habe, fehle,

dass der Rechtsvertreter trotz dieser Rügen ausführt, vorderhand werde auf weitere Ausführungen verzichtet und das Ergebnis der psychiatrischen Begutachtung abgewartet, da die Beschwerde ohnehin aufgrund der fehlenden psychiatrischen Untersuchung gutgeheissen werden müsse,

dass vorliegend zwischen den Parteien unbestritten ist, dass sich eine erstmalige *psychiatrische* Begutachtung als notwendig erweist,

dass sich aufgrund der Aktenlage zwischen den Beurteilungen des RAD in den Jahren 2006 und 2007 (AG/30, 60), die dem Rentenentscheid der IV-Stelle des Kantons Aargau zugrunde lagen, und den revisionsweisen RAD-Beurteilungen vom 17. März 2011

(IV/21) und 3. Februar 2012 (IV/34), die sich auf die Gutachten von Dr. E._____, Sozialmedizinerin, vom 2. Juli 2009 (IV/), von Dr. F._____, Orthopäde/Chirotherapeut/Sportmediziner, vom 11. September 2009 (IV/11) und von Dr. D._____, Orthopäde, vom 24. November 2010 (IV/16) stützen, in *orthopädischer* Hinsicht keine wesentlichen Veränderungen in der Diagnosestellung erkennen lassen,

dass der RAD in seiner Beurteilung in den Jahren 2006 und 2007 aufgrund des genannten Beschwerdebildes von einer Arbeitsfähigkeit von 50% in einer leichten Verweistätigkeit ausging, in seinen neueren Beurteilungen jedoch – entsprechend den übereinstimmenden Würdigungen der Dres. E._____, F._____ und D._____, die den Beschwerdeführer in leichten Verweistätigkeiten, unter Ermöglichung einer Wechselposition und Beachtung zusätzlicher Einschränkungen (bspw. Vermeidung von Zwangshaltungen, häufigem Bücken, Überkopf-Arbeiten und Besteigen von Leitern und Gerüsten) übereinstimmend zu 6 Stunden und mehr leistungsfähig beurteilten (IV/10 S. 12, IV/11 S. 9, IV/16 S. 5) – auf eine vollständige Arbeitsfähigkeit in einer leichten Verweistätigkeit schloss (IV/21, 34),

dass sich damit die Frage stellt, ob vorliegend eine unveränderte gesundheitliche Situation vorliegt, die von den Ärzten und der IVSTA hinsichtlich der Beurteilung der Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit unterschiedlich beurteilt wurde, was rechtsprechungsgemäss keine Revision der Rente rechtfertigt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-8546/2007 vom 23. April 2009, E. 6.1),

dass ungeachtet dessen festzustellen ist, dass der letzte orthopädische Fachbericht am 24. November 2010 erstellt wurde und sich infolge Zeitablaufs und der beantragten Rückweisung zur erneuten Begutachtung aufdrängt, die Akten auch mit Blick auf die vom Beschwerdeführer beantragte orthopädische Begutachtung zu ergänzen,

dass damit offen bleiben kann, ob die vom Beschwerdeführer im Rahmen des Beschwerdeverfahrens geäusserte Kritik am Gutachten von Dr. D._____ berechtigt ist,

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

dass eine Sache gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurückgewiesen werden kann,

dass die Beschwerde somit gutzuheissen, die angefochtene Verfügung vom 19. Oktober 2011 aufzuheben und die Sache zur Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Durchführung einer erstmaligen interdisziplinären Begutachtung unter Einbezug der Fachbereiche Psychiatrie und Orthopädie) und zum Erlass einer neuen Verfügung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist,

dass bei dieser Sachlage kein gerichtliches Gutachten zu erstellen ist (BGE 137 V 210 E. 4.4.1.4),

dass eine Rückweisung praxisgemäss als Obsiegen der Beschwerde führenden Partei gilt (BGE 132 V 215 E. 6),

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Absätze 1 und 2 VwVG),

dass die Beschwerdeinstanz gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen kann,

dass dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer entsprechend der Kostennote vom 9. März 2012 (act. 9.1), die einzig hinsichtlich der in Rechnung gestellten, jedoch nicht geschuldeten Mehrwertsteuer (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-2707/2011 vom 3. Oktober 2011) zu beanstanden ist, eine Parteientschädigung von Fr. 2'730.50 auszurichten ist (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE),

dass damit das gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird insoweit gutgeheissen, als die Verfügung vom 19. Oktober 2011 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit diese nach erfolgter Abklärung im Sinne der Erwägungen über den Leistungsanspruch neu verfüge.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dem Beschwerdeführer wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteient-schädigung von Fr. 2'730.50 zugesprochen.

4.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...])
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Beat Weber

Daniel Golta

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: