

2. Kammer als Versicherungsgericht

URTEIL

vom 25. Juni 2004

in der verwaltungsrechtlichen Streitsache

betreffend IV-Rente

1. Der 42-jährige, verheiratete ... reiste zum ersten Mal 1980 von Italien in die Schweiz ein, um auf seinem erlernten Beruf als Maler erwerbstätig zu sein. Zunächst war er bei drei verschiedenen Firmen im Kanton Graubünden als unselbständig Erwerbender tätig, bevor er sich 1992 selbständig machte und eine eigene Malerfirma (GmbH) gründete. Gegen Berufsunfälle war er obligatorisch bei der SUVA versichert.
Im September 1995 stürzte er bei der Arbeit rückwärts von einer Leiter auf eine Holzplatte, wobei er sich diverse Verletzungen am Rücken zuzog, welche diverse ärztliche Behandlungen erforderlich machten. Am 16. Juni 1997 stellte er ein Gesuch um IV-Leistungen. Nach diversen medizinischen Abklärungen und u.a. nach Einholung eines Berichts der beruflichen Abklärungsstelle (BEFAS) vom April 2001 wurde er im eigenen Betrieb in einer leichten, wechselbelastenden Tätigkeit als noch für 35 Stunden pro Woche (83%) für einsatzfähig eingestuft.
In ihrem Vorbescheid ermittelte die IV-Stelle einen Invaliditätsgrad von 16,48%, was nicht zur Ausrichtung einer IV-Rente genüge. Die dagegen erhobene Einsprache wies sie mit Verfügung vom 29. Mai 2002 ab und der dagegen beim Verwaltungsgericht erhobenen Beschwerde war ebenfalls kein Erfolg beschieden. Mit Urteil S 02 172 vom 11. Oktober 2002 wies das Gericht die Beschwerde ab. Es stellte dabei u.a. auf den Arztbericht Dr. ... vom Februar 2002 ab sowie auf den BEFAS-Bericht vom 10. April 2001 ab und erachtete diese medizinischen Unterlagen als überzeugend, in sich widerspruchsfrei und umfassend. Das Urteil erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

Am 9. September 2003 liess der Versicherte bei der IV-Stelle ein Gesuch um Neuüberprüfung des Invaliditätsgrades einreichen. Er legte einen Bericht seines Hausarztes, Dr. ..., datiert vom 12. Juni 2003, bei. Darin stellte dieser fest, dass sich der Gesundheitszustand des Patienten seit ca. Mitte 2002 deutlich verschlechtert zu haben scheine. Es bestünden dauernde und intensivere Schmerzen sowohl was die Nacken- und Armregion links als auch den gesamten Rücken und die Knie betreffe. Eine Arbeitsfähigkeit als Maler sei nach wie vor unmöglich, in der jetzigen Situation dürfte der Versicherte auch in einer mehr administrativen Arbeit, z.B. in der Betriebsführung seines Malergeschäfts, klar eingeschränkt sein (mindestens 50%). Aufgrund von bisherigem Verlauf und den Befunden würde die Prognose ungünstig bleiben. Mit Verfügung vom 7. Oktober 2003 trat die IV-Stelle auf das Leistungsbegehren des Versicherten nicht ein. Die mit Arztbericht Dr. ... vom 12. Juni geltend gemachten Beschwerden seien bereits beim ersten Entscheid berücksichtigt worden und mit dem neuen Gesuch würden keine rentenrelevanten neuen Tatsachen geltend gemacht.

Dagegen liess der Versicherte am 10. November 2003 bei der IV-Stelle Einsprache erheben. Dr. ... habe am 19. Februar 2002 eine Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit von 75% attestiert. Dabei habe er sich auf die Annahme gestützt, der Versicherte könne trotz der vollen Arbeitsunfähigkeit als Maler für den administrativen Bereich seiner Firma noch aufkommen. Dr. ... habe nun am 12. Juni 2003 aber eine wesentliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes bestätigt und festgehalten, dass er selbst in einer rein administrativen Tätigkeit mindestens zu 50% eingeschränkt sei.

In ihrem Entscheid vom 10. Februar 2004 bestätigte die IV-Stelle den Nichteintretensentscheid. Es würden von Dr. ... keine neuen Diagnosen gestellt. Die behaupteten Gebrechen seien schon vor der abschlägigen Rentenverfügung vom 29. Mai 2002 diagnostiziert worden. Eine objektive Vergrösserung dieser Leiden gehe aus dem Bericht Dr. ... vom Juni 2003 nicht hervor. Es werde lediglich eine andere, prozentual niedrigere Beurteilung der Arbeitsfähigkeit in einer behinderungsgerechten Tätigkeit angegeben. Die ursprüngliche Rentenverfügung vom 29. Mai 2002 liege sodann nur kurze Zeit zurück, weswegen an die Glaubhaftmachung einer

Veränderung entsprechend höhere Anforderungen zu stellen seien. Insofern stehe der IV-Stelle ein gewisser Ermessensspielraum zu.

2. Dagegen liess ... am 12. März 2004 beim Verwaltungsgericht frist- und formgerecht Beschwerde erheben mit dem Antrag um Aufhebung des angefochtenen Entscheides (Ziff. 1), Zusprechung einer halben IV-Rente (Ziff. 2) sowie eventualiter zur Rückweisung zur erneuten Abklärung und Neuurteilung an die Vorinstanz (Ziff.3). Sodann beantragte er die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung durch den die Beschwerde unterzeichnenden Rechtsanwalt. Der Vergleich des Berichtes Dr. ... vom Februar 2002 mit demjenigen vom 12. Juni 2003 ergebe die neuen Diagnosen Spreizfuss und Hyperlipidämie. Zwar hätten die Abklärungen der BEFAS auf die Fettleibigkeit beim BF hingewiesen, doch sei dieses Leiden nun offensichtlich von grösserem Ausmass, weshalb es gar einen Spreizfuss verursacht habe. Zudem lasse eine derart massive Hyperlipidämie darüber hinaus psychische Probleme zumindest vermuten. Aufgrund dieser neuen physischen und allenfalls auch psychischen Leiden habe die Erwerbsfähigkeit seit dem 29. Mai 2002 eine weitere Einschränkung erfahren und es müssten daher die Eintretensvoraussetzungen gemäss Art. 87 Abs. 3 und 4 IVV als erfüllt erachtet werden. Er verfüge weder über ein steuerbares Einkommen noch ein steuerbares Vermögen und die Schwierigkeit der Sache sei ausgewiesen, weshalb ihm die unentgeltliche Rechtsverteidigung zu gewähren sei.

3. Die IV-Stelle beantragte die Abweisung der Beschwerde. Für die Glaubhaftmachung einer erheblichen Sachverhaltsveränderung genüge es nicht, dass in einem neuen Bericht der bereits bekannte, im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung gegebene Sachverhalt anders bewertet werde. Vielmehr bedürfe es neuer Elemente tatsächlicher Natur, die nach der ursprünglichen Rentenverfügung eingetreten und zu dem damals gegebenen Sachverhalt hinzugekommen seien oder diesen wesentlich verändert hätten. Es müsse eine Änderung des IV-Grades um mindestens 40% glaubhaft gemacht werden, damit Anspruch auf Eintreten bestehe. Diese Voraussetzungen würden mit den neuen Diagnosen Spreizfuss und

Hyperlipidämie nicht erfüllt, zumal diese nicht geeignet seien, die Restarbeitsfähigkeit zu beschränken. Eine wesentliche Verschlechterung der Arbeitsfähigkeit seit dem 29. Mai 2002 könne ausgeschlossen werden, weshalb der Einspracheentscheid zu Recht ergangen sei.

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Vorweg ist festzuhalten, dass im vorliegenden Beschwerdeverfahren einzig geprüft werden kann, ob die IV-Stelle zu Recht auf die Neuanmeldung nicht eingetreten ist. Der materielle Antrag auf Zusprechung einer halben IV-Rente (Ziff. 2 des Rechtsbegehrens) kann hingegen im vorliegenden Verfahren nicht beurteilt werden (EVG Urteil vom 21. Januar 2003, I 425/02; BGE 109 V 120 Erw. 1), weshalb auf die Beschwerde diesbezüglich nicht eingetreten werden kann.

2. a) Nach der Rechtsprechung ist bei einer Neuanmeldung nach rechtskräftiger Verweigerung einer Verweigerung einer Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades (Art. 87 Abs. 3 und 4 IVV) in analoger Weise wie bei einem Revisionsfall nach Art. 41 IVG vorzugehen (BGE 117 V 198 Erw. 3a). Nach dieser Bestimmung ist die Rente für die Zukunft entsprechend zu erhöhen, herabzusetzen oder aufzuheben, wenn sich der Grad der Invalidität in einer für den Anspruch erheblichen Weise ändert. Dies trifft insbesondere bei einer wesentlichen Veränderung des Gesundheitszustandes zu (BGE 113 V 275 Erw. 1a mit Hinweisen; 112 V 372 Erw. 2b und 390 Erw. 1b). Ob eine Änderung eingetreten ist, beurteilt sich durch einen Vergleich des Sachverhaltes, wie er sich im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung bestanden hat, mit demjenigen zur Zeit der streitigen Revisionsverfügung (BGE 125 V 369 Erw. 2 mit Hinweis). Dabei obliegt es der versicherten Person, die massgebliche Tatsachenänderung, aufgrund welcher sie die Anpassung der Rente verlangt, glaubhaft zu machen. Der

Untersuchungsgrundsatz, wonach Verwaltung und Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen hat, spielt insoweit nicht (BGE 130 V 68 Erw. 5.2.5; 125 V 195 Erw. 2; 122 V 158 Erw. 1a je mit Hinweisen; Zum Beweismass des „Glaubhaftmachens“: EVG Urteil vom 16. Oktober 2003, I 249/1 Erw. 5.2; Urteil vom 1. Dezember 2003, I 465/03 Erw. 3.2.2 und 3.2.3; SVR 2003 IV Nr. 25 S. 77 Erw. 2.2 und 2.3; 2002 IV Nr. 10 S. 26 Erw. 1c/aa). Liegt ein neuer Bericht eines Facharztes vor, auf dessen Unterlagen die Verwaltung und das Gericht für die Invaliditätsbemessung angewiesen sind, genügt es für das Vorliegen einer erheblichen Sachverhaltsänderung nicht, dass im fragliche Bericht der bereits bekannte, im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung gegebene Sachverhalt anders bewertet wird und daraus andere Schlussfolgerungen gezogen werden als im früheren Verwaltungsverfahren. Vielmehr bedarf es neuer Elemente tatsächlicher Natur, die nach der ursprünglichen Rentenverfügung eingetreten und zu dem damals gegebenen Sachverhalt hinzugekommen sind oder diesen verändert haben (EVG Urteil I 82/04 vom 30. Juli 2004 mit Hinweis).

- b) Im Lichte des Dargelegten ist zu prüfen, ob es dem Beschwerdeführer gelungen ist, glaubhaft zu machen, dass die tatsächlichen Verhältnisse im Zeitraum vom 29. Mai 2002 (Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung) bis zum Zeitpunkt des Erlasses des Einspracheentscheids am 10. Februar 2004 in einer für den Rentenanspruch erheblichen Weise verändert haben. - In der ursprünglichen Rentenverfügung vom 29. Mai 2002 stellte die Vorinstanz bei der Beurteilung des Gesundheitszustandes im Wesentlichen auf einen zu Handen der IV erstellten Bericht von Dr. med. ..., Facharzt FMH für Innere Medizin spez. Rheumatologie, ..., vom 26. Februar 2002 ab. In diesem wurde unter Bezugnahme auf frühere Behandlungen ein chronifiziertes lumbovertebrales Schmerzsyndrom (unspezifisch), ein cervico-radikuläres Reizsyndroms C7 li bei DH 6/7 sowie eine Chondropathia patellae re diagnostiziert. In jenem Bericht hielt der Arzt weiter fest, dass der Gesundheitszustand des Versicherten stationär sei. Im bisherigen Tätigkeitsbereich als selbständigerwerbender Maler sei er zu 75 % arbeitsunfähig, im administrativen Bereich bestehe aber noch eine

weitgehende Arbeitsfähigkeit. Bereits in einem separaten Arztbericht (datiert vom 19. Februar 2002) zu Händen des Versicherten hatte der Arzt zur Arbeitsunfähigkeit des Versicherten die gleichen Angaben gemacht. Ausserdem führte er noch aus, dass sich die Arbeitsunfähigkeit klar verringern würde, wenn man davon ausgehen würde, dass der Versicherte rein im administrativen Bereich arbeiten könnte. Bei einer rein administrativen Arbeit im eigenen Betrieb, wo der Versicherte seine Arbeitszeit an die eigene Invalidität anpassen könnte, dürfte medizinisch theoretisch von einer Arbeitsfähigkeit von ca. 6 Stunden pro Tag ausgegangen werden. Im Angestelltenverhältnis, wo wahrscheinlich die Bedingungen weniger optimal wären, dürfte sich die Arbeitsfähigkeit auf ca. 4 - 5 Stunden pro Tag bei reduzierter Leistungsfähigkeit von 20 - 30 % vermindern. Der ursprünglichen Rentenverfügung lag hinsichtlich der beruflichen Eingliederungsmöglichkeiten sodann noch ein detaillierter Bericht der BEFAS Horw vor. Diesem kann ohne weiteres entnommen werden, dass der versicherte in der freien Wirtschaft und im eigenen Betrieb in einer leichten, wechselbelastenden Tätigkeit ca. 35 Stunden pro Woche arbeiten könne. In der Funktion als Geschäftsführer (angestellt oder selbständig) könne er - freie Arbeits- und Zeiteinteilung vorausgesetzt - ein Wochenpensum von 35 Stunden erfüllen (Tätigkeiten wie: Offerten und Rechnungen erstellen, Vor- und Nachkalkulationen, Ausmessarbeiten, Akquisition und Kundenbetreuung). In der Folge verneinte die IV-Stelle am 29. Mai 2002 einen Rentenanspruch mangels leistungsbegründender Invalidität.

- c) In dem der Neuanmeldung zugrunde liegenden Bericht des Hausarztes werden im Vergleich zu den tatsächlichen Verhältnissen im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung - mit Ausnahme der Diagnosen Spreizfuss und Hyperlipidämie - keine neuen Diagnosen gestellt. Wie die Vorinstanz zu Recht geltend macht, wurden die IV-rechtlich relevanten Gebrechen bereits vor Erlass der abschlägigen Verfügung vom 29. Mai 2002 diagnostiziert und es wurde bereits damals festgestellt, dass sie eine Leistungsverminderung von rund 17% in einer behinderungsgerechten Tätigkeit bewirken würden, was letztlich zur Folge hatte, dass von einem IV-Grad von weit unter 40 % auszugehen war. Der neue ärztliche Bericht vom 12. Juni 2003 lässt nun aber

keine erhebliche (objektive) Vergrösserung dieser Leiden erkennen. Vielmehr wird vermutungsweise lediglich eine prozentual-niedrigere Beurteilung der medizinisch-theoretischen Arbeitsfähigkeit in einer behinderungsgerechten Tätigkeit angegeben, heisst es doch darin „... in der jetzigen Situation dürfte allerdings auch eine mehr administrative Tätigkeit z.B. in der Betriebsführung eines Malergeschäfts klar eingeschränkt sein in einem Ausmass von mindestens 50%.“ Auch wenn sich eine Veränderung der Restarbeitsfähigkeit auch ohne Änderung des Gesundheitszustandes ergeben kann, kann der Beschwerdeführer daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten. weil es sich dabei in der Regel nämlich um geringfügige Änderungen handelt, weswegen bei solchen Entwicklungen dem Kriterium der Erheblichkeit auch eine besondere Bedeutung zukommt (Kieser, Kommentar ATSG, Rz 11 zu Art. 17). In der IV kann – wie bereits mehrfach ausgeführt – lediglich durch eine wesentliche Änderung des Gesundheitszustandes ein Wechsel des Rentenanspruchs bewirkt werden. Vorliegend wäre dies dann der Fall, wenn sich aufgrund der Änderung ein IV-Grad von mindestens 40% ergäbe. Eine solche (wesentliche) Änderung kann nun aber im konkreten (IV-Grad gemäss ursprünglicher Verfügung: 17%) aufgrund der vorliegenden (bisherigen und neuen) Diagnosen bei weitem nicht glaubhaft gemacht werden. Dies umso weniger, als überhaupt nicht ersichtlich ist, inwiefern sich die neuen gestellten Diagnosen (Spreizfuss und Hyperlipidämie) in IV-rechtlich relevanter Art und Weise negativ auf die Restarbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers auswirken bzw. diese einschränken könnten.

- d) Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass aufgrund des Berichtes des Hausarztes (und der darin bestätigten bisherigen und neuen Diagnosen) nicht auf eine rentenrelevante wesentliche Verschlechterung des Gesundheitsschadens im fraglichen Zeitraum (29. Mai 2002 bis 10. Februar 2004) geschlossen werden kann. Die Vorinstanz ist somit zu Recht auf die Neuanmeldung nicht eingetreten und die Beschwerde daher vollumfänglich abzuweisen.
3. a) Gerichtskosten werden keine erhoben, da das kantonale Beschwerdeverfahren gemäss Art. 61 lit. a ATSG und Art. 11 der

grossrätlichen Verordnung über das Verfahren in Sozialversicherungstreitsachen kostenlos ist.

- b) Dem Beschwerdeführer kann für das vorliegende Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Verbeiständung gewährt werden, weil seine Bedürftigkeit aufgrund der eingereichten Unterlagen (u.a. aktuelle Steuerveranlagungsverfügungen) aktenkundig ist, die Beschwerde auch nicht als aussichtslos zu bezeichnen und die Vertretung durch einen Rechtsanwalt geboten war (BGE 125 V 202 Erw. 4a und 372 Erw. 5b, je mit Hinweisen). Dabei steht der Einsetzung von Rechtsanwalt ... als Rechtsbeistand nichts entgegen. Der Beschwerdeführer wird indessen ausdrücklich darauf hingewiesen, dass er - falls sich seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse verbessern - dem Kanton Graubünden die Kosten für die Verbeiständung zu erstatten hat.
- c) Eine aussergerichtliche Entschädigung steht der obsiegenden Vorinstanz praxismässig nicht zu (Art. 61 lit. g ATSG e contrario).

Demnach erkennt das Gericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit auf sie eingetreten werden kann.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. a) ... wird die unentgeltliche Rechtsverbeiständung in der Person von Rechtsanwalt ... als unentgeltlicher Rechtsbeistand gewährt.

b) Der Rechtsbeistand hat nach Abschluss des vorliegenden Verfahrens dem Verwaltungsgericht seine Kostennote zur Prüfung und Zahlungsanweisung einzureichen (Tarif: 75% der Empfehlung gemäss den geltenden Honoraransätzen des Bündnerischen Anwaltsverbandes).

- c) Falls sich die Einkommens- und Vermögensverhältnisse von ... verbessern, hat dieser dem Kanton Graubünden die entsprechenden Kosten zurückzuerstatten (Art. 26 VGG).