

2. Kammer als Versicherungsgericht

URTEIL

vom 16. Januar 2007

in der verwaltungsrechtlichen Streitsache

betreffend IV-Rente

1. ..., geboren 1959, ist portugiesischer Staatsangehöriger, verheiratet und hat zwei volljährige Kinder. Am 28. Januar 2005 meldete er sich zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung (IV) an. In seinem Gesuch gab er an, wegen Arthrose an beiden Knien zurzeit zu 50% arbeitsunfähig zu sein. Aufgrund der ständigen Schmerzen habe sich sein psychischer Zustand verändert, weshalb er sich in psychiatrische Behandlung habe begeben müssen. Zudem gehe er wegen der Schmerzen regelmässig zu seinem Hausarzt Dr. ...
Aus der Arbeitgeberbescheinigung vom 4. April 2005 geht hervor, dass der Versicherte als Betriebsangestellter und Waggonreiniger bei den Schweizerischen Bundesbahnen (SBB) bis zum 22. Juni 2004 zu 100%, ab dem 23. Juni 2004 zu 50% gearbeitet hatte.
2. a) Gemäss Bericht des Hausarztes Dr. ... vom 10. April 2005 sei der Versicherte wegen seiner Kniebeschwerden, einem rezidivierenden Lumbovertebralsyndrom und einer reaktiven Depression seit dem 22. März 2004 bis auf weiteres zu 50% arbeitsunfähig. Er könne unter Vermeidung von Treppensteigen und Heben schwerer Lasten etwa 4 Stunden, für knie- und rüchenschonende Arbeiten bei wenig intellektuellen und sprachlichen Anforderungen 4 bis maximal 6 Stunden pro Tag arbeiten. Momentan arbeite der Versicherte 50% in adaptierter Tätigkeit. In Absprache mit den Vorgesetzten bei den SBB würden Arbeiten mit Heben von schweren Lasten vermieden und das Treppensteigen soweit möglich eingeschränkt.

- b) Am 31. Oktober 2004 teilte Dr. ... dem ärztlichen Dienst der SBB mit, dass hinsichtlich der Knie- und Rückenleiden eine Einschränkung der Belastbarkeit des Versicherten vorliege. Versuchsweise sollte dessen Arbeitsfähigkeit mittels chondroprotektiver Behandlung und behinderungsgerechter Arbeitszuteilung ab dem 1. Januar 2005 gesteigert werden können.
- c) Einem Bericht der Klinik ... vom 12. April 2005 ist zu entnehmen, dass der Versicherte aus psychiatrischer Sicht zu 50% arbeitsunfähig sei, der weitere Verlauf sei nicht abschätzbar, allenfalls liesse sich durch Anpassung der antidepressiven Therapie eine Verbesserung der psychiatrisch bedingten Arbeitsunfähigkeit erzielen. Aus rheumatologisch-ergonomischer Sicht bestehe eine maximale Belastbarkeit von 20 - 25 kg. Für die bisherige Tätigkeit als Waggonreiniger bestehe aus rein rheumatologisch-ergonomischer Sicht eine ganztägige Arbeitsfähigkeit, wobei vermehrte Pausen von 1 - 2 Stunden pro Tag eingehalten werden, und kniebelastende Tätigkeiten nicht mehr als 10 - 20%, bezogen auf einen 8-Stunden-Arbeitstag, vorkommen sollten. Die weitere Entwicklung der Arbeitsfähigkeit hänge vom weiteren Verlauf der aktuell vorliegenden Depression sowie der linksseitigen Kniegelenkproblematik ab, welche nicht abschätzbar sei.
- d) Am 24. Mai 2005 war die IV-Stellenärztin Dr. ... mit einer psychiatrischen Begutachtung einverstanden. Dr. ... berichtete am 17. Oktober 2005, er erachte den Versicherten aus psychiatrischer Sicht zu 100% arbeitsfähig. Er sei vom 1. bis zum 31. Mai 2005 zu 100%, vom 1. Juni bis zum 15. Juni 2005 zu 50% und dann ab dem 16. Juni 2005 wieder zu 100% arbeitsfähig gewesen. Der Patient sei wach und allseitig orientiert, weise keine Konzentrations-, Auffassungs- oder Merkfähigkeitsstörungen auf, formales Denken, inhaltlich konzentriert auf seine Knieschmerzen, psychomotorisch ruhig, leicht angetrieben, verbal manchmal laut und impulsiv, da er sich von den Ärzten unverstanden fühle.
- e) Am 9. November 2005 lieferte auch Psychiater Dr. ... sein Gutachten ab. Der Versicherte leide mindestens seit der ersten Hälfte 2004 an einer mittelgradigen depressiven Episode. Jedenfalls sei die depressive

Verstimmung erstmals anlässlich einer ambulanten Untersuchung auf der Notfallstation des Kantonsspitals Chur vom 29. April 2004 aufgefallen. Er persönlich würde sich der Einschätzung von Dr. ... anschliessen, allerdings würde er aus „bis dato“ ein „bis auf weiteres“ machen.

- f) Dr. ... orientierte am 8. Februar 2006, dass der Versicherte wegen Knieschmerzen und dem lumbovertebralen Syndrom sowie der arteriellen Hypertonie und der Hyperlipidämie bei ihm in Behandlung stehe. Am Kantonsspital sei am 29. September 2005 ein MRI durchgeführt worden. Beim linken Knie liege ein schräg bis an die Meniskusober- resp. -unterfläche reichende Signalalteration im Innenmeniskushinterhorn, eventuell ein neuer Riss, postoperative Signalstörung, leichte mediale Gonarthrose mit subchondraler Aktivierungszone im medialen Tibialplateau und ein grossvolumiger Gelenkserguss vor. Im rechten Knie diagnostizierte er einen komplexen, bis an die Meniskusunterfläche reichenden Riss im Innenmeniskushinterhorn am Übergang zur Pars intermedia und einen geringen Gelenkserguss (Bericht Dr. Freyholdt vom 30. September 2005).
3. Mit Verfügung vom 16. März 2006 gewährte die IV-Stelle dem Versicherten Unterstützung und Beratung bei der Stellensuche. Zudem orientierte sie ihn am 17. März 2006, dass sie ihm aufgrund eines IV-Grades von 57% ab 22. März 2005 bis zum 30. Juni 2005 sowie ab dem 1. September 2005 aufgrund eines IV-Grades von 57% eine halbe Rente zusprechen werde. Am 30. Mai 2006 wurde die Arbeitsvermittlung abgeschlossen, weil sie momentan nicht möglich sei.
4. Am 23. Juni 2006 wurde seitens der IV-Stelle ab 1. Juli 2006 eine Rente von Fr. 938.--, pro Kind eine solche von Fr. 375.-- verfügt. Bezüglich der Begründung des IV-Grades wurde auf das Beiblatt verwiesen. Aufgrund ausstehender Verrechnungsanträge teilte die IV-Stelle dem Versicherten mit, dass sie ihm für die Zeit vom 1. März bis 30. Juni 2005 und vom 1. September 2005 bis zum 30. Juni 2006 eine separate Verfügung zustellen werde. Mit Verfügungen vom 28. Juli 2006 wurden dem Versicherten, seiner Frau und seinen Kindern für die Zeit vom 1. März bis zum 30. Juni 2005 und vom 1.

September 2005 bis zum 30. Juni 2006 wiederum Renten in gleicher Höhe zugesprochen.

5. a) Am 27. Juli 2006 reichte der Versicherte einen Arztbericht von Dr. ... ein. Am 2. August 2006 wurde er schriftlich aufgefordert, dazu Stellung zu nehmen, worauf er am 11. August 2006 antwortete, er wolle das Zeugnis als konkreten Antrag zur Prüfung einer Rentenerhöhung im Sinne einer seit der letzten Verfügung eingetretenen Verschlimmerung des Gesundheitszustandes sehen. Der Bericht solle aber keinesfalls als Einsprache gegen den Verfügungserlass vom 23. Juni 2006 gewertet werden.
 - b) Aus dem Arztbericht von Dr. ... vom 25. Juli 2006 gehen die bekannten Diagnosen hervor. Unter Berücksichtigung des Gesamtbildes bestehe beim Patienten als SBB-Wagenreiniger eine vollständige Arbeitsunfähigkeit, bei adaptierter Tätigkeit mit Wechselbelastung bestehe eine Arbeitsfähigkeit von 30% mit einer gewissen Einschränkung der Leistungsfähigkeit aufgrund der chronischen Schmerzsituation.
 - c) Der beiliegende MRI-Bericht des Kantonsspitals Chur vom 5. Juli 2006 (LWS) zeigte einen links lateral liegenden Bandscheibenprolaps im Segment L4/L5 mit Kompression der absteigenden Nervenwurzel L5. Zur letzten Kontrolle sei der intraspinale Prolapsanteil etwas zunehmend, der grosse zuletzt erkennbare intraforaminale Prolapsanteil sei nicht mehr nachzuweisen. Daraufhin verlangten die SBB am 18. August 2006 die Akten und bezogen sich auf die Verfügungen vom 28. Juli 2006.
6. Am 14. September 2006 liess der Versicherte gegen die Verfügungen vom 28. Juli 2006 beim Verwaltungsgericht Graubünden Beschwerde erheben und beantragte ab 1. Februar 2005 bis zum 30. Juni 2005 und wiederum ab dem 1. September 2005 die Ausrichtung einer Dreiviertelsrente. Der Beschwerdeführer sei gemäss Mitteilung über die Anspruchsfrist vom 17. November 2005 sowie der Absenzen und Taggeldkontrolle der Arbeitgeberin seit dem 7. Februar 2004 in seiner Arbeitsfähigkeit erheblich eingeschränkt und nicht, wie in der IV-Verfügung fälschlicherweise festgehalten, erst ab dem

22. März 2004. Er hätte 2005 einen Lohn von Fr. 68'269.-- erzielen können. Aufgrund der Gesamtsituation wäre ein Leidensabzug von mindestens 20% gerechtfertigt. Als Folge des korrekt ermittelten Invalideneinkommens müsse die Rentenverfügung vom 23. Juni 2006 auf Ausrichtung einer Dreiviertelrente angepasst werden.
7. Am 20. Oktober 2006 beantragte die IV-Stelle die Abweisung der Beschwerde im Umfang der spezifisch AHV-rechtlichen Punkte. Im Übrigen sei darauf nicht einzutreten. Die Beschwerdegegnerin habe die in den angefochtenen Verfügungen beschlossenen Ansprüche des Beschwerdeführers, wonach er bis 28. Februar 2005 sowie vom 1. Juli bis 31. August 2005 keinen Anspruch auf eine IV-Rente und vom 1. März bis zum 30. Juni 2005 sowie vom 1. September 2005 bis zum 30. Juni 2006 einen Anspruch auf eine halbe IV-Rente, ausser im Umfang der sogenannten spezifisch AHV-rechtlichen Punkte (Berechnung der monatlichen Rentenbeträge) bereits mit rechtskräftiger Verfügung vom 23. Juni 2006 festgesetzt. Mit dem Erlass der Verfügungen vom 28. Juli 2006 seien keine nicht bereits bestehenden Rechte begründet, geändert oder aufgehoben worden. Im Umfang der spezifisch IV-rechtlichen Punkte (Bemessung der Invalidität, Anspruchsdauer) handle es sich dabei nur um Vollstreckungsverfügungen. Es gäbe keinen schützenswerten Anspruch auf Feststellung von Rechten und Pflichten, welche schon Gegenstand einer Gestaltungsverfügung gewesen seien. Diese sei am 23. Juni 2006 ergangen. Wäre es anders, könnte die zweifellos rechtskräftige Verfügung vom 23. Juni 2006 in Frage gestellt werden. Betreffend der AHV-rechtlichen Punkte gäbe es keine Anträge, weshalb diese korrekt festgelegt worden seien.
8. In seiner Replik vom 6. November 2006 liess der Beschwerdeführer einwenden, in der Verfügung vom 28. Juli 2006 weise die Rechtsmittelbelehrung auf die uneingeschränkte Möglichkeit der Beschwerde hin. Zudem habe die IV-Stelle in der Verfügung erwähnt, dass bezüglich der Begründung des IV-Grades auf das Beiblatt verwiesen werde, woraus sich schliessen lasse, dass sich die Möglichkeit der Beschwerde auf alle rechtlichen Punkte beziehe.

9. Am 16. November 2006 duplizierte die Beschwerdegegnerin, dass auf die Beschwerde, was den Zeitraum bis zum 28. Februar 2005, jenen vom 1. Juli bis zum 31. August 2005 betreffe, unter keinen Umständen eingetreten werden dürfe.

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in ihren Rechtsschriften wird soweit erforderlich in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Streitig ist, ob auf die Beschwerde gegen die Verfügungen vom 23. Juni 2006 resp. vom 28. Juli 2006 einzutreten ist und gegebenenfalls ob die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer zu Recht eine halbe Invalidenrente zugesprochen hat oder ob ihm eine Dreiviertelsrente zusteht.
2. a) Nach Art. 56 Abs.1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) kann gegen Einspracheentscheide oder Verfügungen, gegen welche eine Einsprache ausgeschlossen ist, Beschwerde erhoben werden. Aus Art. 56 Abs.1 ATSG ergibt sich, dass der Verfügungscharakter des Anfechtungsobjektes Voraussetzung für das Eintreten auf eine Beschwerde ist. Ob ein Schreiben als Verfügung zu qualifizieren ist, bestimmt sich nach dessen Inhalt und nicht nach dessen Bezeichnung.
- Als Verfügungen gelten nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und zum Gegenstand haben: a. Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten oder Pflichten; b. Feststellung des Bestehens, Nichtbestehens oder Umfanges von Rechten oder Pflichten; c. Abweisung von Begehren auf Begründung, Änderung, Aufhebung oder Feststellung von Rechten oder Pflichten oder Nichteintreten auf solche Begehren.
- b) Die in den angefochtenen Verfügungen beschlossenen Ansprüche des Beschwerdeführers, wonach der Versicherte bis zum 28. Februar 2005 sowie

1. Juli bis zum 31. August 2005 keinen Anspruch auf eine Invalidenrente hat und ihm vom 1. März bis zum 30. Juni 2005 sowie vom 1. September 2005 bis zum 30. Juni 2006 einen Anspruch auf eine halbe Invalidenrente, IV-Grad 57.39%, eingeräumt wird, hat die Beschwerdegegnerin – ausser im Umfange der sogenannten spezifisch AHV-rechtlichen Punkten (Berechnung der monatlichen Rentenbeträge) – bereits mit Verfügung vom 23. Juni 2006 gegenüber dem Beschwerdeführer festgesetzt. Diese Verfügung ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Der Beschwerdeführer bestätigte dies denn auch in seinem Schreiben an die Beschwerdegegnerin vom 11. August 2006, indem er anführte, sein am 27. Juli 2006 eingereichter Arztbericht des Dr. Bona dürfe keinesfalls als Einsprache gegen den Verfügungserlass vom 23. Juni 2006 gewertet werden.

- c) Mit dem nochmaligen Verfügungen der bereits am 23. Juni 2006 rechtskräftig verfügten Ansprüche des Versicherten sind demzufolge – im Umfange der sogenannten spezifisch IV-rechtlichen Punkte (Bemessung der Invalidität, Anspruchsdauer) - im Sinne einer Vollstreckungsverfügung keine nicht bereits bestehenden Rechte begründet, geändert oder aufgehoben worden.
3. a) Somit bleibt zu prüfen, ob die angefochtenen Verfügungen allenfalls als Feststellungsverfügungen im Sinne von Art. 5 lit. b VwVG zu qualifizieren sind. Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat in BGE 112 V 81 ff. entschieden, dass keine Feststellungsverfügung über eine Frage erlassen werden könne, welche bereits durch eine Gestaltungsverfügung entschieden worden sei. Es sei Ziel und Zweck einer Feststellungsverfügung, eine noch unsichere rechtliche Situation zu klären. Demzufolge könne es keinen schützenswerten Anspruch auf Feststellung von Rechten und Pflichten geben, welche schon Gegenstand einer Gestaltungsverfügung waren. Die Zulassung einer solchen Feststellungsverfügung und der damit verbundenen Beschwerdemöglichkeit würde zudem die Regeln über die Rechtskraft und das Rechtsmittelsystem durchbrechen (vgl. SVR 1999 AHV Nr. 26).
- b) Das Bestehen und der Umfang des Anspruches des Beschwerdeführers, in Bezug auf die IV-rechtlichen Punkte, wurde vorliegend schon durch die

rechtskräftige Verfügung vom 23. Juni 2006 geregelt. Die grundsätzlich gleichlautenden angefochtenen Verfügungen, die lediglich noch die ausstehenden AHV-rechtlichen Verrechnungsanträge behandeln, können nach erwähnter Praxis des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes (EVG) bezüglich der IV-rechtlichen Punkte nicht als Feststellungsverfügungen qualifiziert werden.

4. Somit ergibt sich, dass der Beschwerdeführer die Frist zur Anfechtung der Verfügung vom 23. Juni 2006 verpasst hat, womit auf die Beschwerde (inkl. dem geltend gemachten früheren Beginn) in Bezug auf die IV-rechtlichen Punkte (Bemessung des IV-Grades, Anspruchsdauer) nicht einzutreten ist. Im Übrigen ist den vom Beschwerdeführer eingereichten Verfügungen vom 28. Juli 2006 der Verfügungsteil 2 (analog den Verfügungen vom 23. Juni 2006) nicht angeheftet und der Verweis, wonach bezüglich der Begründung des IV-Grades auf das Beiblatt verwiesen werde, durchgestrichen.

Bezüglich der AHV-rechtlichen Punkte (Berechnung der monatlichen Rentenbeträge) handelt es sich, wie vom Beschwerdeführer auch nicht anders geltend gemacht, inhaltlich um keine Verfügungen, weshalb die Beschwerde diesbezüglich abzuweisen ist.

Bei diesem Verfahrensausgang muss nicht geprüft werden, ob die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer zu Recht eine halbe Invalidenrente zugesprochen hat oder ob ihm eine Dreiviertelsrente zustehen würde.

5. In Abweichung von Art. 61 lit. a ATSG sieht Art. 69 Abs.1bis der Übergangsbestimmungen I zur Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 16. Dezember 2005 (IVG, SR 831.20) vor, dass das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig ist. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis 1'000.-- festgelegt. Bisheriges Recht ist anwendbar, wenn die Verfügungen zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Übergangsbestimmungen II zur Änderung des IVG am 1. Juli 2006 von der IV-Stelle erlassen, aber noch nicht rechtskräftig sind (lit.a),

Einsprachen bei der IV-Stelle hängig sind (lit.b) oder die Beschwerden beim kantonalen oder Eidgenössischen Versicherungsgericht oder aber bei der Eidgenössischen Rekurskommission für AHV- und IV- Angelegenheiten rechtshängig waren (lit.c).

Vorliegend wurde die Angelegenheit erst mit Einreichung der Beschwerde beim Verwaltungsgericht am 14. September 2006 rechtshängig, weshalb neues Recht zur Anwendung kommt und der Beschwerdeführer demzufolge die Gerichtskosten zu tragen hat.

Demnach erkennt das Gericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2. Die Gerichtskosten, bestehend

- aus einer Staatsgebühr von	Fr. 500.--
- und den Kanzleiauslagen von	Fr. 276.--
zusammen	<u>Fr. 776.--</u>

gehen zulasten von ... und sind von diesem innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Entscheides an die Finanzverwaltung des Kantons Graubünden, Chur, zu bezahlen.