



Fall-Nr.: IV 2017/356
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 17.09.2019
Entscheiddatum: 08.03.2018

Entscheid Versicherungsgericht, 08.03.2018

Art. 87 Abs. 3 IVV. Eintreten auf eine Neuanmeldung. Der Art. 87 Abs. 3 IVV ist nicht anwendbar auf eine Neuanmeldung nach einer Rechtsänderung; auf eine solche Neuanmeldung ist voraussetzungslos einzutreten (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 8. März 2018, IV 2017/356). Entscheid vom 8. März 2018

Besetzung

Präsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Karin Huber-Studerus; Gerichtsschreiberin Lea Hilzinger

Geschäftsnr.

IV 2017/356

Parteien

A.____,

Beschwerdeführer,

gegen

IV-Stelle des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand



IV-Leistungen (Nichteintreten)

Sachverhalt

A.

A.a A.____ meldete sich am 10. November 2010 erstmals zum Bezug von IV-Leistungen an (IV-act. 1). Dr. med. B.____ berichtete der IV-Stelle am 24./29. November 2010 (IV-act. 13), der Versicherte leide an einem chronischen lumbo-spondylogenen Schmerzsyndrom, an Durchblutungsstörungen im linken Arm durch TOS bei Halsrippe links, an einer generalisierten Angststörung, an einer Anpassungsstörung (Angst und Depression gemischt) und an funktionellen Herzbeschwerden bei Sternocostalsyndrom. Gegenwärtig sei der Versicherte zu 100% arbeitsunfähig (eingeschränkte Belastbarkeit der Wirbelsäule und des linken Arms sowie verminderte psychische Belastbarkeit). Der Erfolg der geplanten Operation müsse abgewartet werden. Die C.____ AG teilte am 18. Januar 2011 mit (IV-act. 20), sie beschäftige den Versicherten als Produktionsmitarbeiter. Der Jahreslohn 2009 habe sich auf Fr. 59'796.-- belaufen. Am 10. Mai 2011 (IV-act. 24-1) teilte Dr. B.____ mit, das Nebeneinander von lumbalen Beschwerden, dem TOS und der psychiatrischen Problematik habe dazu geführt, dass der Versicherte in einer Opferrolle verharret habe. Zunehmend stehe die psychiatrische Problematik im Vordergrund. D.____ von der Klinik E.____ berichtete am 7. Oktober 2011 (IV-act. 38), der Versicherte leide an einer leichten depressiven Episode mit somatischen Symptomen und an einer generalisierten Angststörung. Ein Verdacht auf eine posttraumatische Belastungsstörung habe sich nicht bestätigen lassen. Aus psychiatrischer Sicht sei der Versicherte nie zu mehr als 40% arbeitsunfähig gewesen. Am 18. Oktober 2011 erfolgte eine transaxilläre Resektion der ersten Rippe links (IV-act. 43). Gemäss einem Sprechstundenbericht der Klinik für Chirurgie des Kantonsspitals St. Gallen (IV-act. 47) lag beim Versicherten ein ausgeprägtes Schmerzsyndrom mit einer depressiven Komponente vor. Die thoraxchirurgische Behandlung war erfolgreich abgeschlossen worden. Dr. med. F.____ vom RAD untersuchte den Versicherten am 6. Februar 2012. Er berichtete (IV-act. 56), er habe ein chronisches zervikales und lumbovertebrales spondylogenes Schmerzsyndrom mit einer depressiven Komponente und einem St. n. transaxillärer Resektion der ersten Rippe links bei TOC (folgenlos verheilt) diagnostiziert. Bei der



Untersuchung hätten sich deutliche Inkonsistenzen gezeigt. Der Versicherte habe den schmerzhaften Arm beim An- und Auskleiden problemlos einsetzen können. Die vom Versicherten demonstrierten hochgradigen Bewegungseinschränkungen der Wirbelsäule seien organisch nicht erklärbar gewesen. Sie seien Zeichen einer Symptomausweitung. Er empfahl eine polydisziplinäre Begutachtung. Mit einer Verfügung vom 4. Juni 2012 verneinte die IV-Stelle einen Anspruch auf berufliche Massnahmen (IV-act. 66). Das mit der polydisziplinären Abklärung betraute asim in Basel führte in seinem Gutachten vom 13. August 2013 aus (IV-act. 82), die Sachverständigen hätten folgende Diagnosen erhoben: Rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige Episode mit somatischem Syndrom (bei Anpassungsstörung und akzentuierter Persönlichkeit, DD: kombinierte Persönlichkeitsstörung), anhaltende somatoforme Störung (DD: Verdacht auf Schmerzausweitung und Schmerzverarbeitungsstörung), chronisches lumbovertebrales Schmerzsyndrom, chronisches zervikothorakales Schmerzsyndrom und – ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit – chronische Spannungskopfschmerzen und Störungen durch Tabak. Hinweise auf ein TOS hätten gefehlt; man habe auch keine venöse Kompression im Bereich der ersten Rippe links mehr eruieren können. Der vom Versicherten beschriebene blaue Arm sei nicht objektivierbar gewesen. Massgebend für die Arbeitsfähigkeit sei die psychiatrische Untersuchung. Die für eine dissoziative Störung notwendigen Kriterien hätten nicht vorgelegen. Der Versicherte habe in der Adoleszenz mit ansehen müssen, wie sein Kamerad durch eine Granate getötet worden sei. Danach habe wohl eine schwere Anpassungsstörung mit einer nachhaltigen Änderung der Persönlichkeit vorgelegen. Aber die aktuellen Symptome seien nicht geeignet, eine andauernde Persönlichkeitsänderung nach Extremlastung anzunehmen. Die Beschwerden seien vom Versicherten katastrophisiert beschrieben worden, so dass eine Verdeutlichungstendenz angenommen werden könne. In einer körperlich leichten Verweistätigkeit ohne Zwangshaltung und der Möglichkeit einer wechselnden Körperhaltung sei der Versicherte aus somatischer Sicht zu 100%, aus psychiatrischer Sicht zu 60% arbeitsfähig. Die IV-Stelle notierte am 3. September 2013, sämtliche Foersterkriterien seien zu verneinen, so dass die psychischen Einschränkungen als überwindbar zu gelten hätten. Es sei dem Versicherten zumutbar, einer vollen Erwerbstätigkeit nachzugehen (IV-act. 85-2). Mit einem Vorbescheid vom 6. September 2013 kündigte die IV-Stelle dem Versicherten die Abweisung seines



Rentenbegehrens an (IV-act. 87). Der Versicherte reichte am 26. September 2013 diverse Röntgen-CDs ein (IV-act. 89). Mit einer Verfügung vom 24. Oktober 2013 wies die IV-Stelle wie angekündigt das Rentenbegehren des Versicherten ab (IV-act. 94). Sie wies darauf hin, dass alle Einwände somatische Beschwerden betreffen. Diese bewirkten aber keine Arbeitsunfähigkeit. Diese Abweisungsverfügung erwuchs unangefochten in formelle Rechtskraft.

A.b Am 10. Februar 2015 meldete sich der Versicherte erneut zum Bezug von IV-Leistungen an (IV-act. 99). Dabei gab er an, er sei laufend in somatischer und psychotherapeutischer Behandlung. Gemäss einem Austrittsbericht der Klinik G.____ vom 12. Januar 2015 (IV-act. 100) litt er an einer somatoformen Schmerzstörung mit Anzeichen einer dissoziativen Komponente, an einer rezidivierenden depressiven Störung, an einem zervikalen Schmerzsyndrom, an einem rezidivierenden lumbospondylogenen Schmerzsyndrom, an einer Obstipationsneigung bei rezidivierenden Schmerzen am Colon ascendens rechts, an einer ISG-Dysfunktion rechts und an einem Tinnitus. Im Austrittsbericht war weiter ausgeführt worden, der Versicherte habe trotz einer Anpassung der Schmerzmedikation und trotz der Physiotherapie keine dauerhafte Schmerzlinderung erfahren. Auch die psychotherapeutische Behandlung (ausgehend von der Diagnose einer posttraumatischen Belastungsstörung) habe keine Besserung bewirkt. Dr. med. H.____ vom RAD hielt am 25. Februar 2015 fest (IV-act. 105-2), an der Arbeitsfähigkeit habe sich nichts geändert. Mit einer Verfügung vom 7. Juli 2015 trat die IV-Stelle nicht auf die Neuanschuldung ein, da keine anspruchserhebliche Sachverhaltsveränderung glaubhaft gemacht worden sei (IV-act. 110).

A.c Am 19. Januar 2017 meldete sich der Versicherte zum dritten Mal zum Bezug von IV-Leistungen an (IV-act. 115). Er legte wieder den Austrittsbericht der Klinik G.____ vom 12. Januar 2015 bei (IV-act. 116). Die IV-Stelle wies ihn am 25. Januar 2017 darauf hin, dass sie auf seine Neuanschuldung nur eintreten könne, wenn er eine anspruchrelevante Sachverhaltsveränderung glaubhaft mache (IV-act. 117). Das sei angesichts der eingereichten Unterlagen noch nicht der Fall. Sie gab dem Versicherten die Gelegenheit, bis 8. Februar 2017 entsprechende Unterlagen nachzureichen. D.____ und Dr. med. I.____ von der Klinik E.____ teilten der IV-Stelle am 31. Januar 2017 mit (IV-act. 119), der Versicherte stehe seit dem 6. September 2010 in regelmässiger



ambulanter psychiatrisch-psychotherapeutischer Behandlung. Er leide an einer andauernden Persönlichkeitsänderung. Aufgrund der schweren Regression sei eine erneute psychiatrische Abklärung dringend indiziert. Am 2. Februar 2017 berichtete Dr. B.____ (IV-act. 120), im Vordergrund stehe ein chronisches lumbospondylogenes Syndrom mit intermittierenden radikulären Reizzeichen und einer Fazettenproblematik. Die Beschwerden seien an sich behandelbar, aber der psychische Zustand des Versicherten verbiete interventionelle Massnahmen. Insgesamt sei trotz fehlender neuer Diagnosen von einer Zustandsverschlechterung auszugehen. Dr. H.____ vom RAD notierte am 16. März 2017 (IV-act. 122), es gebe keine neuen medizinischen Fakten, die nicht schon bei der Begutachtung berücksichtigt worden wären. Auf die Beurteilung der psychologischen Psychotherapeutin an der Klinik G.____ könne nicht abgestellt werden. Mit einem Vorbescheid vom 17. März 2017 teilte die IV-Stelle dem Versicherten mit (IV-act. 125), dass sie beabsichtige, nicht auf die Neuanschuldung einzutreten. Der Versicherte wandte am 25. April 2017 ein (IV-act. 128), Dr. I.____ habe 2013 noch nicht die Diagnose einer andauernden Persönlichkeitsänderung gestellt. Aktuell gehe er gestützt auf diese Diagnose von einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit aus. Aufgrund der damaligen Rechtsprechung sei bei einer rezidivierenden depressiven Störung mittelgradiger Ausprägung und bei einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung von einer Arbeitsfähigkeit von 100% ausgegangen worden. Die dahinter stehende Rechtsprechung des Bundesgerichts sei aber inzwischen geändert worden. Es dürfe nicht mehr von einer grundsätzlichen Überwindbarkeit ausgegangen werden. Stattdessen sei das Leistungsvermögen im Einzelfall abzuklären. Dr. H.____ vom RAD notierte am 4. Mai 2017 (IV-act. 130-3), insgesamt seien keine neuen medizinischen Erkenntnisse vorgetragen worden. Gemäss dem Gutachten des asim liege weder eine posttraumatische Belastungsstörung noch eine Persönlichkeitsveränderung vor. Das zur Diagnose einer Persönlichkeitsveränderung geschilderte Zustandsbild habe bereits anlässlich der Begutachtung durch das asim vorgelegen. Eine neue Diagnose mache noch keine Verschlechterung aus, wenn kein grundsätzlicher Unterschied zum medizinischen Referenzpunkt dargelegt sei. Demnach sei keine erhebliche Veränderung seit dem 24. Oktober 2013 glaubhaft gemacht. Mit einer fälschlicherweise als Vorbescheid betitelten Verfügung vom 9. August 2017 trat die IV-Stelle nicht auf die Neuanschuldung ein (IV-act. 131).



A.d Der Versicherte erhob am 29. August 2017 Beschwerde gegen diese Nichteintretensverfügung (IV-act. 135). Er führte aus, Dr. I.____ sei im August 2013 von einer 40%igen Arbeitsunfähigkeit, der psychiatrische Sachverständige des asim von einer 30%igen Arbeitsunfähigkeit ausgegangen. Das sei damals mit einer rezidivierenden depressiven Störung mittelgradiger Ausprägung und mit einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung begründet worden. Aufgrund der damaligen Rechtsprechung sei die IV-Stelle von einer uneingeschränkten Arbeitsfähigkeit ausgegangen. Inzwischen habe sich der Gesundheitszustand verschlechtert. Dr. I.____ gehe jetzt von einer andauernden Persönlichkeitsänderung und von einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit aus. Aufgrund der Aufgabe der früheren höchstrichterlichen Rechtsprechung habe er nun einen Anspruch auf eine seinem konkreten Fall gerecht werdende Abklärung seines Leistungsvermögens. Die IV-Stelle widerrief ihre Verfügung vom 9. August 2017 am 13. September 2017 (IV-act. 139), weil ihr damals ein Formfehler unterlaufen sei. Sie führte gleichzeitig aus, es seien weiterhin keine neuen medizinischen Erkenntnisse bekannt gemacht worden, so dass nach wie vor keine Veränderung des Gesundheitszustandes glaubhaft gemacht sei. Mit einer Verfügung vom gleichen Tag trat sie nicht auf die Neuanmeldung ein (IV-act. 140). Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen schrieb die gegen die Verfügung vom 9. August 2017 erhobene Beschwerde am 27. September 2017 als gegenstandslos ab (IV 2017/304; IV-act. 142).

B.

B.a Der Versicherte (im Folgenden der Beschwerdeführer) erhob am 29. September 2017 Beschwerde gegen die Verfügung vom 13. September 2017 (act. G 1). Der Antrag und die Begründung entsprachen der ersten Beschwerde vom 29. August 2017. Der Beschwerdeführer ersuchte darum, ihm für die Gerichtskosten die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen.

B.b Die IV-Stelle (im Folgenden die Beschwerdegegnerin) beantragte am 17. November 2017 die Abweisung der Beschwerde (act. G 4). Zur Begründung führte sie insbesondere aus, Dr. I.____ habe bereits zum Zeitpunkt der Begutachtung eine andere Diagnose, nämlich diejenige einer Belastungsstörung, gestellt. Der psychiatrische Sachverständige des asim habe nachvollziehbar dargelegt, dass die Voraussetzungen



einer Belastungsstörung nicht erfüllt seien und dass eine solche Störung nach zwei Jahren in eine andauernde Persönlichkeitsveränderung nach Extrembelastung umcodiert werden müsste. Dr. I. ___ habe also am 31. Januar 2017 ausschliesslich dieser Umcodierung Rechnung getragen. Das könne nur eine andere medizinische Beurteilung des unveränderten Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers gewesen sein, so dass keine Veränderung des Gesundheitszustandes glaubhaft gemacht worden sei. Die mit der Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung verbundene Aufgabe der Überwindbarkeitsvermutung ändere nichts daran, dass medizinisch-psychiatrisch nicht begründbare Selbsteinschätzungen und -limitierungen nicht als invalidisierende Gesundheitsbeeinträchtigungen anerkannt werden könnten. Diese Praxisänderung bilde per se keinen Grund, auf formell rechtskräftig entschiedene Fälle zurückzukommen.

B.c Am 21. November 2017 wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt (act. G 5).

B.d Der Beschwerdeführer verzichtete am 15. Dezember 2017 auf eine Stellungnahme zur Beschwerdeantwort (act. G 7).

Erwägungen

1.

1.1 In somatischer Hinsicht sind im Gutachten der asim folgende Diagnosen (mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit) genannt worden: Chronisches lumbovertebrales Schmerzsyndrom (Diskopathie, leichtgradige Protrusionen ohne Neurokompression) und chronisches zervikothorakales Schmerzsyndrom (vgl. IV-act. 82-25 f.). Die Gutachter haben dazu angegeben, im aktuellen MRT der LWS von 2013 sei eine Diskushernie in Höhe L5/S1 mit leichter Kompression der Nervenwurzel S1 links zu sehen gewesen. Der Beschwerdeführer habe aus Angst vor Schmerzen einen Grossteil der Untersuchungen und Provokationsmanöver verweigert. Das Ausmass der angegebenen Schmerzen habe sich mit der bildgebenden Untersuchung nicht erklären lassen. Auch die Kraftminderung im linken Bizeps und im linken Trizeps sowie beim Handschluss links habe sich nicht nachvollziehen lassen. Aus neurologischer Sicht



habe es keine Hinweise für ein zervikales oder lumbales radikuläres Ausfallsyndrom gegeben. All das deute auf eine somatoforme Schmerzstörung hin. Die Gutachter der asim sind also davon ausgegangen, dass sie den somatischen Zustand des Beschwerdeführers (und die daraus resultierende Arbeitsfähigkeit) mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit haben erheben können, auch wenn der Beschwerdeführer die klinische Untersuchung in weiten Teilen nicht zugelassen habe. Sie haben einen Arbeitsfähigkeitsgrad adaptiert von 100% angegeben. Mit der Neuanschuldung hat der Beschwerdeführer einen Bericht über eine MRT-Untersuchung von 2016 eingereicht (vgl. IV-act. 120-2). Laut diesem Bericht ist die Osteochondrose LWK 4/5 und LWK 5/SWK 1 gegenüber 2013 progredient gewesen. Die Diskushernie LWK 5/SWK 1 mit der möglichen Affektion der Wurzel S1 links ist hingegen stationär geblieben. Die MRT-Untersuchung hat keine neu aufgetretene Diskushernie gezeigt. Dr. B.____ hat daraus zwar auf eine Zustandsverschlechterung geschlossen (vgl. IV-act. 120-1), aber Dr. H.____ vom RAD hat zu Recht darauf hingewiesen, dass aus einer solchen möglichen Verschlechterung nicht auf eine Reduktion der Arbeitsfähigkeit adaptiert geschlossen werden könne (vgl. IV-act. 122-2). Dazu hätte es insbesondere einer erheblichen Zunahme der Schmerzen bedurft, was von Dr. B.____ nicht angegeben worden ist. Auch Dr. B.____ dürfte aufgrund einer durch die Angst vor Schmerzen ausgelösten, weitgehenden Mitwirkungsverweigerung des Beschwerdeführers nicht in der Lage gewesen sein, eine umfassende und detaillierte klinische Untersuchung durchzuführen. Dasselbe gilt sicherlich für die Ärzte der Klinik G.____. Trotzdem erwecken die entsprechenden Passagen im Austrittsbericht vom 12. Januar 2015 (vgl. IV-act. 116) den Eindruck, dass die Therapeuten die Schmerzschilderungen des Beschwerdeführers als objektiv gerechtfertigt akzeptiert hätten, dass also kein Versuch erfolgt sei, hinter der somatoformen Schmerzstörung das rein somatisch bedingte Ausmass der Schmerzen zu eruieren. Da gemäss Art. 87 Abs. 3 IVV eine anspruchrelevante Veränderung des IV-Grades glaubhaft gemacht sein muss, genügt es offensichtlich nicht, eine Verschlechterung des somatischen Zustandes glaubhaft zu machen, wenn sich daraus nicht mit ausreichender Plausibilität eine erhebliche Reduktion der Arbeitsfähigkeit adaptiert ableiten lässt. In Bezug auf den somatischen Zustand des Beschwerdeführers ist die Beschwerdegegnerin also zu Recht davon ausgegangen, dass keine relevante Veränderung glaubhaft gemacht sei.



1.2 Das Ergebnis der Exploration durch den psychiatrischen Sachverständigen der asim ist ausschlaggebend gewesen für die Annahme einer um 40% eingeschränkten Arbeitsfähigkeit. Der psychiatrische Sachverständige hat eine mittelgradige Episode bei einer rezidivierenden Depression mit somatischem Syndrom bei einer akzentuierten Persönlichkeit (DD: kombinierte Persönlichkeitsstörung) als Folge negativer Erlebnisse in der Adoleszenz und eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung (DD: Verdacht auf Schmerzausweitung und Schmerzverarbeitungsstörung) mit Anzeichen einer dissoziativen Komponente bei psychosozialen Belastungen diagnostiziert (vgl. IV-act. 82-25). Er hat dazu ausgeführt, dass die Symptome nicht geeignet seien, um eine posttraumatische Belastungsstörung (bzw. eine andauernde Persönlichkeitsänderung nach Extrembelastung) in Betracht zu ziehen. Auffällig sei die katastrophisierende Beschreibung der körperlichen Beschwerden gewesen, wobei aber von einer Verdeutlichungstendenz auszugehen gewesen sei. Es habe eine kontextbezogene und spontane Aufhellbarkeit bestanden, die auch während der Exploration habe beobachtet werden können. Zwar sei eine Rückzugstendenz erkennbar gewesen, aber der Beschwerdeführer habe angegeben, er lese die Zeitung, mache Rückengymnastik, gehe spazieren, bekomme Besuch und sitze abends mit seiner Familien zusammen. Die Psychologin der Klinik G.____ ist demgegenüber davon ausgegangen, dass die chronifizierte Schmerzsymptomatik auf der psychischen Ebene ganz wesentlich von den traumatischen Folgeerscheinungen der sehr belastenden Kriegserlebnisse beeinflusst sei (vgl. IV-act. 100-3). Der Verdacht auf eine posttraumatische Belastungsstörung (PTSD) mit einerseits typischen wiederkehrenden Erinnerungen und stark emotional geprägtem Wiedererleben und andererseits dissoziativem Erleben und deutlichem Vermeidungsverhalten habe Anlass geboten, in der Therapie die möglichen Zusammenhänge zwischen der Fokussierung auf die somatischen Beschwerden und den andauernden Stresserfahrungen aufzuzeigen. Der Erfolg dieser Therapie ist minimal gewesen. Die Psychologin hat zwar eine vollständige Arbeitsunfähigkeit angegeben, diese aber nur mit der Liste der psychiatrischen Diagnosen begründet. Daraus lässt sich nicht ableiten, dass sich der Gesundheitszustand und damit die Arbeitsunfähigkeit in einem relevanten Ausmass verändert hätten. Dementsprechend ist die Beschwerdegegnerin auch auf das erste Revisionsgesuch, das mit diesem Austrittsbericht „begründet“ war, nicht eingetreten (IV 110-1). D.____ und Dr. med. I.____ von der Klinik E.____ haben später festgehalten, dass der bisherige Verlauf der



therapeutischen Bemühungen unbefriedigend sei (IV-119-1). Der Beschwerdeführer zeige eine äusserst starke Chronifizierungstendenz. In den vergangenen zwei Jahren hätten schwere Selbstwahrnehmungsstörungen, eine Fixierung auf die muskuloskelettalen Schmerzen und anhaltende Gefühle, den Schmerzen hilflos ausgeliefert zu sein, eine starke Affektlabilität, eine erhöhte Reizbarkeit, eine gravierende Beeinträchtigung der Alltagsaktivitäten und der Verlust der sozialen Integration im Vordergrund gestanden. Deshalb müsse von einer andauernden Persönlichkeitsveränderung ausgegangen werden. Die beiden Therapeuten der Klinik E.____ sind also offensichtlich von einer erheblichen Verschlechterung seit der vier Jahre zurückliegenden Begutachtung durch die asim ausgegangen. Bei der Würdigung des entsprechenden Berichts ist aber dem Umstand Rechnung zu tragen, dass beim Beschwerdeführer anlässlich der Begutachtung durch die asim eine eindeutige Aggravationstendenz festgestellt worden ist. Nichts spricht dagegen, dass diese Tendenz auch gegenüber den Therapeuten aufrechterhalten oder sogar verstärkt worden ist. Diese Aggravationstendenz muss sich natürlich nicht auf die somatische Seite der Gesundheitsbeeinträchtigung beschränken, wenn eine versicherte Person feststellt, dass ihre psychischen Beschwerdeschilderungen uneingeschränkt akzeptiert und zur Grundlage der Therapie gemacht werden. Im Übrigen deckt sich der katastrophisierende Grundton des Berichts der beiden Therapeuten nicht mit der Aufforderung, dem Beschwerdeführer eine berufliche Eingliederung im Sinne eines Belastbarkeitstrainings mit anschliessendem Arbeitstraining in einem geschützten Rahmen zu gewähren. Wäre der Beschwerdeführer tatsächlich im geschilderten Ausmass psychisch krank, wäre vorab ein erheblicher therapeutischer Fortschritt notwendig, damit die vorgeschlagene Eingliederung auch nur eine bescheidene Aussicht auf Erfolg hätte. Die beiden Therapeuten müssen also davon ausgegangen sein, dass der psychische Gesundheitszustand des Beschwerdeführers grundsätzlich eine Rückkehr in den Arbeitsprozess zulasse. Berücksichtigt man die Aggravationstendenz und die notorisch pessimistische Einstellung der behandelnden Ärzte in Bezug auf die Schwere der Erkrankung bzw. der aus dieser Erkrankung resultierenden Arbeitsunfähigkeit, so muss davon ausgegangen werden, dass der RAD-Arzt zu Recht kein ausreichend überzeugungskräftiges Indiz für eine psychische Beeinträchtigung gesehen hat, die eine Arbeitsunfähigkeit von mehr als 40% bewirken



würde. Auch in Bezug auf die Beeinträchtigung der psychischen Gesundheit ist also keine leistungserhebliche Veränderung glaubhaft gemacht.

2.

2.1 Bei der Bemessung des zumutbaren Invalideneinkommens ist die Beschwerdegegnerin nicht von einer Arbeitsunfähigkeit von 40%, wie sie von den Sachverständigen der asim ermittelt worden war, sondern von einer uneingeschränkten Arbeitsfähigkeit ausgegangen. Sie hat dies sinngemäss damit begründet, dass der Beschwerdeführer auch nach der Auffassung der Sachverständigen der asim rein körperlich in einer behinderungsadaptierten Erwerbstätigkeit nicht in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt sei und dass die sogenannten Foersterkriterien nicht erfüllt seien, womit die psychischen Einschränkungen aus IV-rechtlicher Sicht als überwindbar zu gelten hätten. Nach der zum Zeitpunkt des Erlasses der Abweisungsverfügung (24. Oktober 2013) vorherrschenden Rechtsprechung des Bundesgerichtes war nämlich davon auszugehen, dass mit einer Schmerzstörung in der Regel keine lang andauernde, zu einer Invalidität führende Einschränkung verbunden sei, weil die Schmerzen durch eine zumutbare Willensanstrengung überwunden werden könnten (genauer: weil die versicherte Person mit einer zumutbaren Willensanstrengung trotz der Schmerzen vollumfänglich einer Erwerbstätigkeit nachgehen könne). Von einer Unzumutbarkeit der willentlichen „Schmerzüberwindung“ sollte nur dann ausgegangen werden können, wenn die sogenannten Foersterkriterien erfüllt waren (psychisch ausgewiesene Komorbidität von erheblicher Schwere, Intensität, Ausprägung und Dauer, chronische körperliche Begleiterscheinungen bei unveränderter oder progredienter Symptomatik ohne Remission, ausgewiesener sozialer Rückzug in allen Belangen des Lebens, primärer Krankheitsgewinn und unbefriedigendes Behandlungsergebnis trotz konsequent durchgeführter Behandlung; vgl. dazu Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, bearbeitet von Ulrich Meyer und Marco Reichmuth, 3. A. 2014, S. 27 ff.). Die Beschwerdegegnerin hatte bei der Abweisung im Jahr 2013 also offenbar angenommen, dass der Beschwerdeführer die empfundenen Schmerzen willentlich überwinden könne, weil die Foersterkriterien nicht erfüllt seien, um so die erhebliche Abweichung von der Arbeitsunfähigkeitsschätzung der asim zu begründen. Inzwischen hat das



Bundesgericht diese Rechtsprechung aber aufgegeben. In seinem Urteil BGE 141 V 281 ff. hat es festgehalten, an die Stelle der Überwindungsvermutung (nach dem Regel/Ausnahme-Modell) trete ein strukturiertes Beweisverfahren anhand von Standardindikatoren (vgl. E. 6). Nach der aktuellen Rechtsprechung hätte der Beschwerdeführer also gute Aussichten darauf, dass bei der Ermittlung seines zumutbaren Invalideneinkommens und damit bei der Berechnung seines Invaliditätsgrades auf die von den Sachverständigen der asim ermittelte Arbeitsunfähigkeit von 40% (oder sogar, wider Erwarten, auf eine höhere Arbeitsunfähigkeit) abgestellt würde. Allerdings könnte dem grundsätzlich noch eine andere höchstrichterliche Rechtsprechung im Weg stehen, laut welcher depressive Störungen leichten oder mittleren Grades als Begleiterscheinungen oder Bestandteile von Gesundheitsbeeinträchtigungen aus dem psychosomatischen Formenkreis als überwindbar zu gelten hätten, weil sie bei einer lege artis durchgeführten Psychotherapie im Allgemeinen rasch abklängen, wenn ihre Ursache verschwinde, und weil es den betroffenen Personen durch die Aufbietung allen guten Willens zumutbar sei, Arbeit in einem ausreichenden Ausmass zu verrichten (vgl. Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, bearbeitet von Ulrich Meyer und Marco Reichmuth, 3. A. 2014, S. 35 f.). Die asim hatte nämlich nur eine mittelgradige depressive Störung diagnostiziert. Aber auch diese höchstrichterliche Rechtsprechung ist inzwischen geändert worden. In seinem Urteil vom 30. November 2017 (8C_841/2016) hat das Bundesgericht sinngemäss ausgeführt, die Frage, ob bei einer Erkrankung aus dem depressiven Formenkreis eine relevante Einschränkung der Arbeitsfähigkeit resultiere, könne nicht allein anhand des Kriteriums der Behandelbarkeit beurteilt werden, denn damit würden wesentliche medizinische Aspekte ausgeblendet (vgl. E. 4.4). Demnach wäre es bei einer erneuten Beurteilung des Falles des Beschwerdeführers durchaus möglich, dass die Kombination aus der rezidivierenden depressiven Störung, aus der anhaltenden somatoformen Schmerzstörung und aus den übrigen Gesundheitsbeeinträchtigungen eine Arbeitsunfähigkeit von 40% (oder inzwischen, wider Erwarten, sogar von mehr als 40%) zur Folge hat.

2.2 Gemäss Art. 87 Abs. 3 IVV wird eine nach der rechtskräftigen Verweigerung einer Rente eingereichte neue Anmeldung zum Rentenbezug nur geprüft, wenn die Voraussetzungen nach Art. 87 Abs. 2 IVV erfüllt sind. Auf ein Rentenrevisionsgesuch



wird nur eingetreten, wenn darin glaubhaft gemacht wird, dass sich der Grad der Invalidität in einer für den Rentenanspruch erheblichen Weise geändert habe. Damit wird es den IV-Stellen ermöglicht, repetitive Neuansmeldungen mit wenig Abklärungsaufwand durch einen Nichteintretensentscheid zu erledigen. Der Art. 87 Abs. 2 IVV ist eine Ausführungsbestimmung zu Art. 17 Abs. 1 ATSG: Da der Zweck der Rentenrevision nach Art. 17 Abs. 1 ATSG ausschliesslich darin besteht, eine früher formell rechtskräftig zugesprochene, laufende Invalidenrente einer nachträglichen Sachverhaltsveränderung anzupassen, zwingt eine korrekte systematische Interpretation des Art. 87 Abs. 2 IVV dazu, nur auf jene Neuansmeldungen einzutreten, die auf einer glaubhaft gemachten seitherigen Veränderung des Sachverhalts beruhen. Der Wortlaut des Art. 87 Abs. 2 IVV deckt zwar auch eine leistungserhebliche Veränderung des Invaliditätsgrades, die ausschliesslich auf eine seitherige Rechtsänderung zurückzuführen ist, ab. Die Systematik und der Sinn und Zweck des Art. 87 Abs. 2 IVV lassen aber keine Ausdehnung zu. Das muss notwendigerweise auch für den Art. 87 Abs. 3 IVV gelten. Dieser regelt also nur das Eintreten auf Neuansmeldungen nach einer vorausgegangenen Sachverhaltsveränderung. Er erstreckt sich nicht auf Neuansmeldungen nach einer vorausgegangenen Rechtsänderung. Diese müssen also keine Glaubhaftmachungshürde überwinden, damit auf sie eingetreten werden kann. Die Begutachtung durch das asim im Jahr 2013 hat einen Arbeitsunfähigkeitsgrad von 40% ergeben. Dieser Arbeitsunfähigkeitsgrad hat damals nur deshalb nicht zu einem Rentenanspruch geführt, weil die sogenannte Pausbonog-Praxis bzw. die Depressionspraxis die Beschwerdegegnerin dazu gezwungen hat zu fingieren, dass der Beschwerdeführer mit einer zumutbaren Willensanstrengung trotz der Symptome u.a. der anhaltenden somatoformen Schmerzstörung und der rezidivierenden mittelgradigen Depression in einer adaptierten Erwerbstätigkeit zu 100% arbeitsfähig sei. Mit den beiden oben dargestellten Praxisänderungen hat das Bundesgericht nach der rechtskräftigen Gesuchsabweisung vom 24. Oktober 2013 eingeräumt, dass für diese Fiktion gar nie eine ausreichende gesetzliche Grundlage bestanden hat. Da die Neuansmeldung vom 19. Januar 2017 nach einer Praxisänderung erfolgt ist, hätte die Beschwerdegegnerin nach dem oben Ausgeführten voraussetzungslos auf sie eintreten müssen.

3.



Zusammenfassend erweist sich die angefochtene Nichteintretensverfügung vom 13. September 2017 als gesetzwidrig. Sie ist deshalb aufzuheben und durch den verfahrensleitenden Entscheid zu ersetzen, dass auf die Neuanmeldung vom 19. Januar 2017 eingetreten wird. Die Sache wird zur Durchführung des Verwaltungsverfahrens zur Prüfung eines Rentenanspruchs des Beschwerdeführers an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. Bei diesem Verfahrensausgang trägt die Beschwerdegegnerin die Gerichtskosten von Fr. 600.-- (Art. 69 Abs. 1bis IVG).

Entscheid

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

1.

In Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 13. September 2017 aufgehoben und durch den Entscheid ersetzt, auf die Anmeldung zum Leistungsbezug vom 19. Januar 2017 einzutreten; die Sache wird zur Durchführung des entsprechenden Verwaltungsverfahrens an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.

2.

Die Beschwerdegegnerin hat eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- zu bezahlen.