



Fall-Nr.: IV 2007/317
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 10.07.2020
Entscheiddatum: 14.01.2009

Entscheid Versicherungsgericht, 14.01.2009

Art. 28 Abs. 1 IVG; Art. 53 Abs. 2 ATSG; IV-Stelle hat kein Wiedererwägungsverfahren, sondern Neuanmeldungsverfahren durchgeführt; Arbeitsunfähigkeit von 50% in adaptierter Tätigkeit aufgrund der vorhandenen Arztberichte mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgewiesen; Anspruch auf eine halbe IV-Rente; Rentenbeginn umstritten (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. Januar 2009, IV 2007/317).

Präsident Franz Schlauri, Versicherungsrichterinnen Karin Huber-Studerus und Marie-Theres Rüegg Haltinner; Gerichtsschreiber Bruno Räbsamen

Entscheid vom 14. Januar 2009

in Sachen

A.____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Fürsprecher lic. iur. Daniel Küng, Rosenbergstrasse 51, Postfach 1121, 9001 St. Gallen,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,

betreffend



Rente

Sachverhalt:

A.

A.____, geboren 1973, meldete sich erstmals am 3. April 2002 zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung (Berufsberatung, Umschulung) an (IV-act. 3). Dabei machte sie geltend, seit ihrer Jugend an psychischen Problemen zu leiden (IV-act. 3-5/7). Sie sei zuletzt bis Mai 2001 als Zimmermädchen im Hotel B.____ beschäftigt gewesen und seither arbeitsunfähig. Vom 18. Mai bis 13. Juni 2001 war sie nach einem Suizidversuch mit Tabletten und bei schwerer psychosozialer Belastungssituation zur Krisenintervention in der Psychiatrischen Klinik Wil hospitalisiert (IV-act. 12-6/16 und 12-9/16). Der Hausarzt Dr. med. C.____ führte in seinem Bericht vom 30. April 2002 aus, dass die Patientin insbesondere an einer depressiven Verstimmung bei schweren psychosozialen Konflikten leide. Die Arbeitsunfähigkeit sei nicht sicher festlegbar (IV-act. 12-1/16). Auch zu den Auswirkungen der gesundheitlichen Störung auf die bisherige Tätigkeit konnte er keine Angaben machen (IV-act. 12-15/16). Den Gesundheitszustand hielt er für besserungsfähig. Zudem seien ergänzende medizinische Abklärungen angezeigt (IV-act. 12-2/16). In einem ärztlichen Zeugnis vom 17. Dezember 2001 hielt Dr. C.____ fest, dass die Versicherte mit Beginn der Hospitalisierung am 18. Mai 2001 arbeitsunfähig sei. Für die Zeit nach dem Aufenthalt in der Klinik in Wil habe er die Patientin im Juni 2001 zur Behandlung beim Sozialpsychiatrischen Dienst der Stadt D.____ angemeldet. Eine allfällige Arbeitsunfähigkeit sei von den nachbehandelnden Psychiatern festzulegen (IV-act. 12-14/16). An anderer Stelle führte Dr. C.____ aus, dass körperlich leichte Hilfsarbeiten zumutbar seien. Dabei sei die Patientin wahrscheinlich zwischen 30% und 50% vermindert leistungsfähig (IV-act. 12-16/16). Im Gutachten der Sozialpsychiatrischen Beratungsstelle E.____ vom 23. Juli 2003 wurden folgende Diagnosen – mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit – gestellt: emotional instabile Persönlichkeitsstörung, impulsiver Typus (ICD-10 F60.30), bei andauernder psychosozialer Belastungssituation; Status nach körperlicher und sexueller Misshandlung in der Kindheit; Zustand nach dreimaligen Suizidversuchen (IV-act. 24-6/8). Die ebenfalls diagnostizierte Adipositas, das Lumbago sowie der Status nach rezidivierenden Unterbauchschmerzen seien ohne



Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit. Die Versicherte habe früher Vollzeit im Servicebereich gearbeitet. Zurzeit stehe sie in keinem Arbeitsverhältnis. Grundsätzlich seien der Versicherten andere Tätigkeiten zumutbar, wobei sie selber eine Tätigkeit im Bürobereich und am PC favorisiere. Von ihr angestrebt werde letztlich eine 100%-ige Tätigkeit (IV-act. 24-8/8). Daraufhin wurden berufliche Massnahmen in Form von Arbeitsvermittlung eingeleitet und wieder eingestellt, da die Versicherte keine Unterstützung bei der Stellensuche wünschte (IV-act. 31). Schliesslich wurde mit Verfügung vom 29. September 2003 der Anspruch auf eine IV-Rente mangels Invalidität abgewiesen (IV-act. 35). Diese Verfügung ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

B.

B.a Am 29. März 2006 meldete sich die Versicherte erneut zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an. Sie leide an psychischen Problemen, Übergewicht, Rückenschmerzen und habe zweimal am Fuss operiert werden müssen (IV-act. 41-6/8). In seinem Bericht vom 1. Mai 2006 hielt Dr. C.____ u.a. fest, dass der Versicherten körperlich leichte Tätigkeiten ohne Stresssituationen grundsätzlich im Umfang von 30% - 70% möglich seien (IV-act. 54-2/3). In einem weiteren Bericht vom 16. Mai 2006 führte Dr. C.____ als Diagnosen – mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit – eine emotional instabile und infantile Persönlichkeit, anhaltende psychosoziale Konfliktsituationen und rezidivierende lumbo-vertebrale Schmerzen auf (IV-act. 57-1/29). Ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit bestehe eine Adipositas per magna sowie ein leichtes Schlaf-Apnoe-Syndrom. Die frühere Tätigkeit als Serviceangestellte sei infolge der wiederholten lumbo-vertebralen Beschwerden nicht mehr zumutbar (IV-act. 57-28/29). Körperlich leichte Tätigkeiten ohne langes Stehen und Gehen sowie ohne Tragen und Heben während vier bis sechs Stunden pro Tag seien der Versicherten zumutbar. Dabei bestehe je nach ausgeübter Tätigkeit eine verminderte Leistungsfähigkeit zwischen 0% und 50% (IV-act. 57-29/29). Dr. med. F.____, Spezialarzt Orthopädie, stellte im Arztbericht vom 2. Mai 2006 u.a. eine Osteochondrosis dissecans des Talus medial rechts bei Status nach Revisionen 9/02 und 3/03 sowie einen Verdacht auf Chondropathie des linken oberen Sprunggelenks fest (IV-act. 58-5/7). Seit Monaten bestünden wieder verstärkte Schmerzen lateral im rechten OSG. Verwiegend stehende und gehende Tätigkeiten, bei denen regelmässig



Gegenstände über 5 bis 10 kg gehoben oder getragen werden müssen, seien nicht mehr vollumfänglich zumutbar. Hingegen bestehe in vorwiegend sitzenden Tätigkeiten eine volle Arbeitsfähigkeit (IV-act. 58-7/7). Die Prognose in Bezug auf die Läsionen im OSG sei auf Grund der Gewichtsbelastung infolge Adipositas schlecht. Das Ambulatorium für Sozialpsychiatrie D.____ bestätigte in seinem Bericht vom 18. Juli 2006 eine Arbeitsfähigkeit von vier bis fünf Stunden pro Tag in einer leichten, nicht belastenden Tätigkeit (IV-act. 64-3/3).

B.b In seiner Stellungnahme vom 21. Oktober 2006 kam der Regionale Ärztliche Dienst der Invalidenversicherung (RAD) zum Schluss, dass gemäss neuester medizinischer Beurteilung von einer 50%-igen Arbeitsfähigkeit in einer dem somatischen und psychischen Störungsbild adaptierten Tätigkeit auszugehen sei (IV-act. 67-3/3). Die daraufhin eingeleiteten beruflichen Abklärungen ergaben, dass sich die Versicherte 100% arbeitsunfähig fühle. Ausserdem seien noch mehrere Operationen (Magenbypass, Fuss) vorgesehen. Der Eingliederungsberater beantragte daher in seinem Schlussbericht vom 22. Januar 2007 weitere Abklärungen vorzunehmen und Verlaufsberichte einzuholen (IV-act. 71-1/2). Auf erneute Anfrage hin bestätigte der RAD-Arzt am 26. Januar 2007, dass die somatischen Leiden der Versicherten keine relevanten Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit hätten. Denn die Arbeitsfähigkeit werde hauptsächlich durch die psychische Störung beeinträchtigt. Es sei weiterhin von einer 50%-igen Arbeitsfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit auszugehen (IV-act. 76).

B.c Mit Vorbescheid vom 15. Februar 2007 wurde der Versicherten bei einem IV-Grad von 55% eine halbe Rente mit Wirkung ab 1. Dezember 2005 in Aussicht gestellt (IV-act. 84). Ebenfalls mit Vorbescheid vom 15. Februar 2007 wurde der Abschluss der Arbeitsvermittlung mitgeteilt, da sich die Versicherte subjektiv nicht in der Lage fühle, eine Arbeitsstelle anzunehmen (IV-act. 82). Mit Eingabe vom 16. März 2007 liess die Versicherte Einwände erheben und beantragte eine ganze Rente (IV-act. 88). Nach Einholung einer weiteren RAD-Stellungnahme verfügte die IV-Stelle am 7. Mai 2007 den Abschluss der Arbeitsvermittlung entsprechend dem Vorbescheid (IV-act. 98). Diese Verfügung ist in Rechtskraft erwachsen. Ebenfalls entsprechend dem Vorbescheid erliess die IV-Stelle am 4. Juli 2007 eine Verfügung, mit welcher sie der



Versicherten bei einem IV-Grad von 55% eine halbe Rente mit Wirkung ab 1. Dezember 2005 zusprach (IV-act. 101).

C.

C.a Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 28. August 2007 mit Ergänzung vom 21. Januar 2008 (act. G 1 und 12). Die Beschwerdeführerin beantragt, die Verfügung vom 4. Juli 2007 sei aufzuheben, soweit sie weitergehende Ansprüche verneint, und es sei ihr eine ganze Invalidenrente spätestens ab Mai 2002 zuzusprechen. Zudem sei der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung zu gewähren. Die Beschwerdeführerin macht insbesondere geltend, dass der RAD-Bericht nicht zu überzeugen vermöge und nicht schlüssig sei. Es sei nicht ersichtlich, was für eine Arbeit die Beschwerdeführerin noch verrichten könnte. Ebenso wenig sei ersichtlich, dass die Auswirkungen der gesundheitlichen Beschwerden erst im Dezember 2004 zu einer 50%-igen Arbeitsunfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit geführt hätten. Bereits ab Mai 2001 sei die Beschwerdeführerin in der bisherigen Tätigkeit als Service- und Hotel-Mitarbeiterin 100% arbeitsunfähig gewesen. Davon gehe auch der RAD aus. Wenn nun dem Bericht des RAD keine Verschlechterung des Gesundheitszustandes zu entnehmen sei, sei nicht nachvollziehbar, dass die Beschwerdegegnerin den Beginn der Arbeitsunfähigkeit auf Dezember 2004 festlege. Die Beschwerdeführerin sei aufgrund ihrer psychischen Beeinträchtigung keinem Arbeitsumfeld mehr zumutbar.

C.b Mit Beschwerdeantwort vom 12. März 2008 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Dabei macht sie insbesondere geltend, dass keine Anhaltspunkte dafür bestünden, von einem Beginn der lang dauernden Krankheit vor Dezember 2004 auszugehen. So sei die Beschwerdeführerin noch bis Dezember 2004 beim RAV bei voller Vermittlungsfähigkeit als Stellensuchende gemeldet gewesen. Unter Berücksichtigung der aktuellen Arztberichte sei zu Recht eine Verschlechterung seit der rentenabweisenden Verfügung vom 29. September 2003 angenommen worden. Die Aussage, dass die Beschwerdeführerin schon allein aus psychischen Gründen vollkommen arbeitsunfähig sei und deswegen Anspruch auf eine ganze IV-Rente habe, finde in den Akten keine Stütze. Es gebe keinen Anlass, an der Einschätzung der Sozialpsychiatrischen Beratungsstelle vom 18. Juni 2006 zu zweifeln.



St.Galler Gerichte

Auch bestehe kein Grund zur Annahme, die Beschwerdeführerin sei ihrem Arbeitsumfeld nicht mehr zumutbar. In Bezug auf die somatischen Beschwerden könnten weitere Abklärungen unterbleiben. Diesbezüglich sei auf die Berichte von Dr. F.____ und Dr. C.____ abzustellen. Die nach dem Magenbypass noch zu erwartende Gewichtsreduktion sowie die noch ausstehende Fussoperation hätten – wenn überhaupt – nur zeitweise die Erhöhung der Arbeitsunfähigkeit zur Folge. Längerfristig sollten diese jedoch die Arbeitsfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit verbessern.

C.c In der Replik vom 25. Juni 2008 macht die Beschwerdeführerin insbesondere erneut geltend, es liege eine Wiedererwägung der Verfügung vom 29. September 2003 vor, da der Beschwerdeführerin trotz vom RAD bestätigtem unveränderten Gesundheitszustand nun eine halbe Rente zugesprochen werde. Damit bestätige die Beschwerdegegnerin, dass ihre Verfügung vom September 2003 nicht rechters gewesen ist. Zudem sei die Beschwerdeführerin aufgrund ihres krankheitsbedingten Verhaltens einem potentiellen Arbeitgeber nicht zumutbar. In Bezug auf den psychischen Gesundheitszustand und dessen Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit wird ein psychiatrisches Obergutachten beantragt (act. G 21).

Mit Eingabe vom 30. Juni 2008 hält die Beschwerdegegnerin unter Verzicht auf eine Duplik an ihrem Antrag und den Ausführungen in der Beschwerdeantwort fest (act. G 24).

C.d Auf weitere Vorbringen der Parteien wird, sofern wesentlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.

Am 1. Januar 2008 sind mit der 5. IVG-Revision verschiedene Änderungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) in Kraft getreten. Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 127 V 467 E. 1), und weil bei der Beurteilung ferner auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung eingetretenen Sachverhalt abzustellen ist (BGE 121 V 366



E. 1b), sind vorliegend die bis zum 31. Dezember 2007 geltenden materiellen Bestimmungen anzuwenden.

2.

2.1 Die Beschwerdeführerin bringt u.a. vor, durch die rentenzusprechende Verfügung vom 4. Juli 2007 sei auch eine Wiedererwägung der rentenabweisenden Verfügung vom 29. September 2003 vorgenommen worden, da sich der Gesundheitszustand nach Angaben des RAD seither nicht verändert habe. Daraus folge, dass die frühere Verfügung nicht rechtens gewesen sei.

2.2 Die Wiedererwägung einer formell rechtskräftigen Verfügung ist möglich, wenn diese Verfügung zweifellos unrichtig und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (Art. 53 Abs. 2 ATSG). Zweifellos unrichtig ist eine Verfügung, wenn kein vernünftiger Zweifel daran möglich ist, dass eine Unrichtigkeit vorliegt (vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar N. 20 zu Art. 53 ATSG). Die Wiedererwägung einer Verfügung setzt voraus, dass der damals massgebende Sachverhalt nachträglich so weit abgeklärt worden ist, dass kein vernünftiger Zweifel an der Unrichtigkeit des Dispositivs der formell rechtskräftigen Verfügung mehr bestehen kann. Es genügt demnach nicht, dass die formell rechtskräftige Verfügung gestützt auf einen unvollständig erhobenen Sachverhalt erlassen worden ist. Vielmehr muss der Sachverhalt nachträglich vollständig erhoben werden. Deshalb geht der Wiedererwägung einer formell rechtskräftigen Verfügung üblicherweise ein Verwaltungsverfahren voraus, dessen Zweck darin besteht, den damaligen Sachverhalt nachträglich doch noch mit dem erforderlichen Beweisgrad zu erheben, um so die Unrichtigkeit der formell rechtskräftigen Verfügung belegen und diese Verfügung wiedererwägungsweise aufheben und durch eine neue Verfügung ersetzen zu können. Beweisthema eines solchen Verwaltungsverfahrens ist also der Sachverhalt bis zum Zeitpunkt, an dem die formell rechtskräftige Verfügung erlassen worden ist.

2.3 Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdegegnerin weder ausdrücklich noch konkludent ein solches Wiedererwägungsverfahren eröffnet. Das der Verfügung vom 4. Juli 2007 vorausgegangene Verwaltungsverfahren, welches durch die Neuanschuldung der Beschwerdeführerin vom 29. März 2006 eröffnet wurde, hatte die Ermittlung des



aktuellen gesundheitlichen Schadensbildes und die daraus resultierende Invalidität zum Gegenstand. Ein Sachverhaltsvergleich auf der Zeitachse ist in einem solchen Neuanmeldungsverfahren - anders als im Rentenrevisionsverfahren - an sich nicht erforderlich (Franz Schlauri in SBVR, 2. A., Die Militärversicherung, Rz 137, Fn 187; anders BGE 130 V 71 E. 3.2.3 und BGE 133 V 112 E. 5.4). Auch wenn vorliegend bei den Abklärungen der Beschwerdegegnerin beim RAD auch nach einer relevanten Verschlechterung des Gesundheitszustandes mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit seit der Rentenabweisung im September 2003 gefragt wurde (IV-act. 67-2/3), blieb der Fokus des Neuanmeldungsverfahrens auf die aktuelle Sachverhaltssituation gerichtet. Selbst wenn sich aus einer solchen auf den aktuellen Sachverhalt gerichteten Abklärung ein Beweis dafür ergäbe, dass sich die formell rechtskräftige Verfügung auf eine falsche damalige Sachverhaltsgrundlage abgestützt hatte und deshalb zweifellos unrichtig war, kann das mangels zielgerichteter Abklärung nur ein Zufallsergebnis sein. Die Beschwerdegegnerin hat den Hinweis des RAD in seiner Stellungnahme vom 21. Oktober 2006, wonach sich seit September 2003 „formal gesehen ... nichts geändert“ habe (vgl. IV-act. 67-2/3), jedoch nicht zum Anlass genommen, um parallel zum laufenden Neuanmeldungsverfahren oder an dessen Stelle ein Wiedererwägungsverfahren zu eröffnen, d.h. nicht nur die aktuelle Sachverhaltssituation, sondern auch den Sachverhalt bis September 2003 zu erheben, um so einen allfälligen Bedarf nach einer Wiedererwägung der Verfügung vom 29. September 2003 zu erheben. Sie hat stattdessen und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Neuanmeldungsverfahren folgend nur abgeklärt, ob sich nach der rentenabweisenden Verfügung vom September 2003 eine relevante Verschlechterung des Gesundheitszustandes mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit ergeben hat. Nach dem gesundheitlichen Zustand der Beschwerdeführerin bis September 2003 hat sie nicht gefragt und es wurden auch keine anderweitigen diesbezüglichen Sachverhaltsabklärungen vorgenommen. Die Beschwerdegegnerin hat also auch kein Wiedererwägungsverfahren eröffnet, um die Richtigkeit der formell rechtskräftigen Verfügung vom 29. September 2003 zu prüfen. Die Verfügung vom 4. Juli 2007 war demnach eine reine Verfügung aufgrund der Neuanmeldung vom 29. März 2006, d.h. das vorliegende Beschwerdeverfahren hat einzig die Neuanmeldung nach Art. 87 Abs. 4 IVV zum Gegenstand. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der Entscheid über die Vornahme einer Wiedererwägung in das Ermessen des



Versicherungsträgers gestellt ist und demnach kein vor dem Richter durchsetzbarer Anspruch auf eine Wiedererwägung besteht (Ueli Kieser, a.a.O., N. 22 zu Art. 53 ATSG).

3.

3.1 Unter Invalidität wird bei als Gesunden voll erwerbstätigen Personen die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit verstanden (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Erwerbsunfähigkeit ist dabei der durch eine 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 (Art. 7 ATSG). Der Grad der für einen allfälligen Rentenanspruch massgebenden Invalidität wird gemäss Art. 16 ATSG durch einen Einkommensvergleich ermittelt, bei dem das Einkommen, das die versicherte Person nach dem Eintritt der Invalidität und nach der Durchführung der notwendigen und zumutbaren Eingliederungsmassnahmen bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (zumutbares Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt wird zum Einkommen, das die versicherte Person erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen). Nach Art. 28 Abs. 2 IVG (bzw. Art. 28 Abs. 1 IVG in der bis Ende 2007 gültigen Fassung) besteht der Anspruch auf eine ganze Invalidenrente, wenn der Versicherte mindestens zu 70%, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn er wenigstens zu 60% invalid ist. Liegt ein Invaliditätsgrad von mindestens 50% vor, so besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem IV-Grad von mindestens 40% auf eine Viertelsrente.

3.2 Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 261 E. 4 mit Hinweisen).



3.3 Das Gericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen und demnach zu prüfen, ob die vorliegenden Beweismittel eine zuverlässige Beurteilung des strittigen Leistungsanspruches gestatten. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichts ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind (BGE 125 V 352 Erw. 3a). Was Parteigutachten anbelangt, rechtfertigt der Umstand allein, dass eine ärztliche Stellungnahme von einer Partei eingeholt und in das Verfahren eingebracht wird, nicht Zweifel an ihrem Beweiswert (ZAK 1986 S. 189 Erw. 2a in fine, BGE 122 V 161 Erw. 1c). Daraus folgt indessen nicht, dass eine solche Expertise den gleichen Rang besitzt wie ein vom Gericht oder von der IV-Stelle nach Massgabe des anwendbaren Verfahrensrechts eingeholtes Gutachten. Trotz dieser beschränkten Bedeutung verpflichtet es indessen, wie jede substantiiert vorgetragene Einwendung gegen eine solche Expertise, das Gericht, den von der Rechtsprechung aufgestellten Richtlinien für die Beweiswürdigung folgend, zu prüfen, ob es in rechtserheblichen Fragen die Auffassungen und Schlussfolgerungen des vom Gericht oder von der IV-Stelle förmlich bestellten Gutachters derart zu erschüttern vermag, dass davon abzuweichen ist (AHI 2001 S. 112). In Bezug auf Atteste von Hausärzten darf und soll das Gericht der Erfahrungstatsache Rechnung tragen, dass Hausärzte mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zugunsten ihrer Patienten aussagen (BGE 125 V 351 Erw. 3b.cc; SVR 2001 IV Nr. 8 Erw. 3b.cc).

3.4 In seinem ärztlichen Zeugnis vom 1. Mai 2006 an den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin hielt der Hausarzt Dr. C.____ fest, dass der Beschwerdeführerin grundsätzlich eine körperlich leichte Tätigkeit ohne Stresssituationen im Ausmass von 30% bis 70% möglich wäre (IV-act. 54-2/3). Begrüssenswert wären auch berufliche Massnahmen, wobei die Beschwerdeführerin allerdings auch ihren Teil dazu beizutragen, sich an gewisse Vorgaben anzupassen und diese zu akzeptieren hätte. Auch hätte sie die Bereitschaft zu zeigen, nicht bei jeder Schwierigkeit den Bettel hinzuwerfen bzw. einen gewissen Durchhaltewillen zu zeigen. In einem weiteren Arztbericht vom 16. Mai 2006 an die IV-Stelle hält Dr. C.____ fest, dass die Versicherte seit Jahren keiner beruflichen Tätigkeit mehr nachgehe. Im früheren Beruf als



Serviceangestellte sei sie wegen ihren wiederholten lumbo-vertebralen Beschwerden arbeitsunfähig. Körperlich leichte Tätigkeiten ohne langes Stehen und Gehen sowie ohne Tragen und Heben seien ihr zwischen vier und sechs Stunden täglich zumutbar. Je nach ausgeübter Tätigkeit sei sie dabei zwischen 0% und 50% vermindert leistungsfähig (IV-act. 57-28f./29). Dr. F.____ hielt in seinem Bericht vom 2. Mai 2006 fest, dass seit Monaten wieder verstärkte Schmerzen lateral im rechten OSG und insbesondere bei Belastung mittlerweile auch links beständen. Schmerzmittel würden aber selten gebraucht. Zur Arbeitsfähigkeit hielt Dr. F.____ fest, dass vorwiegend stehende und gehende Tätigkeiten, bei denen regelmässig Gegenstände über 5 bis 10 kg gehoben oder getragen werden müssen, nicht mehr vollumfänglich zumutbar seien. Vorwiegend sitzende Tätigkeiten seien im Prinzip voll zumutbar (IV-act. 58-7/7). Im Bericht des Psychiatrischen Zentrums D.____ vom 18. Juli 2006 wird ausgeführt, dass der Patientin, welche seit Jahren arbeitslos sei, die bisherige Tätigkeit theoretisch in einem zeitlichen Umfang von ca. vier bis fünf Stunden täglich zumutbar wäre. Aus psychiatrischer Sicht seien auch andere leichte, nicht belastende, leidensangepasste Tätigkeiten während vier bis fünf Stunden pro Tag zumutbar und aus therapeutischer Sicht empfehlenswert (IV-act. 64-3/3). Dabei bestehe keine verminderte Leistungsfähigkeit.

3.5 Aufgrund dieser vorliegenden Arztberichte ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin in Übereinstimmung mit der Stellungnahme des RAD vom 20. Oktober 2006 von einer medizinisch-theoretischen Arbeitsfähigkeit von 50% in einer dem somatischen Leiden und dem psychischen Störungsbild adaptierten Tätigkeit ausgegangen ist. Es steht auch fest, dass die Restarbeitsfähigkeit weit überwiegend durch den psychischen Gesundheitsschaden bestimmt wird, sodass die zusätzlichen somatischen Beschwerden diese zumutbare Arbeitsfähigkeit nicht darüber hinaus beeinflussen bzw. in diesem Umfang bereits enthalten sind. Auf die Frage, was in der adaptierten Tätigkeit aus medizinisch-theoretischer Sicht zu berücksichtigen sei, wird im RAD-Bericht vom 20. Oktober 2006 ausgeführt, dass hinsichtlich der somatischen Leiden eine körperlich leichte und wechselbelastende Tätigkeit zu empfehlen sei. Eine adaptierte Tätigkeit, die dem psychischen Leiden gerecht werden könne, sei gegebenenfalls definitiv nur über eine umfassende Berufsabklärung, z.B. BEFAS, realistisch beurteilbar. Grundsätzlich seien bei der Versicherten alle Hilfstätigkeiten bzw. kognitiv nicht sehr anspruchsvollen Arbeiten denkbar, die zudem den



somatischen Einschränkungen Rechnung tragen würden (IV-act. 67-3/3). Aufgrund dieser Ausführungen kann nicht geschlossen werden, die zuvor getroffene Feststellung der medizinisch-theoretischen Restarbeitsfähigkeit von 50 % werde dadurch wieder in Frage gestellt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass damit lediglich Bezug genommen wurde auf die konkrete und ideale Umsetzung dieser festgesetzten Restarbeitsfähigkeit von 50%, wie dies in der Stellungnahme des RAD vom 3. Mai 2007 auch erläutert wird (IV-act. 95-1/2). Aufgrund des Hinweises, wonach der Beschwerdeführerin aus psychiatrischer Sicht grundsätzlich alle Hilfstätigkeiten zumutbar sind (IV-act. 67-3/3), stehen ihr auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt genügend Stellen zur Verfügung, um diese Restarbeitsfähigkeit zu verwerten. Im Übrigen sind weder dem Bericht des Psychiatrischen Zentrums D.____ vom 18. Juli 2006 noch den anderen medizinischen Unterlagen Hinweise zu entnehmen, wonach die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer psychischen Beschwerden keinem Arbeitsumfeld mehr zumutbar wäre, wie sie dies geltend macht. Und sollte die Beschwerdeführerin auch subjektiv in der Lage sein, die Restarbeitsfähigkeit umzusetzen, steht es ihr frei, erneut ein Gesuch um Arbeitsvermittlung zu stellen. In Bezug auf die geltend gemachten operativen Eingriffe (Magenbypass- und Fussoperation) ist allenfalls von einer kurzfristigen Erhöhung der Arbeitsunfähigkeit auszugehen. Längerfristig ist dadurch jedoch eher eine Verbesserung des Beschwerdebildes mit positiver Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit zu erwarten, zumindest betreffend die somatischen Beschwerden. Dem Arztbericht von Dr. C.____ vom 20. März 2007 ist denn auch zu entnehmen, dass die Magenbypass-Operation erfolgreich verlaufen sei und ein baldiger Gewichtsverlust zu erwarten sei (IV-act. 93-1/1).

3.6 Zusammenfassend ist aufgrund der medizinischen Unterlagen mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin in einer leidenangepassten Tätigkeit im Umfang von 50% arbeitsfähig ist.

4.

Zu Recht unbestritten geblieben ist der Einkommensvergleich mit einem leidensbedingten Abzug von 10% vom Invalideneinkommen gemäss



Lohnstrukturerhebung, woraus ein IV-Grad von 55% resultierte. Diesbezüglich kann auf die entsprechenden Ausführungen in der Verfügung verwiesen werden (IV-act. 96-1/3).

5.

5.1 Strittig ist schliesslich der Beginn des Rentenanspruchs der Beschwerdeführerin. Diesbezüglich ging die Beschwerdegegnerin von einer seit dem 13. Dezember 2004 bestehenden erheblichen Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aus. Das einjährige Wartejahr sei demnach im Dezember 2005 abgelaufen gewesen. Demnach bestehe seit dem 1. Dezember 2005 Anspruch auf eine halbe Rente der Invalidenversicherung.

5.2 Der Eintritt des Rentenfalls wird im vorliegenden Fall durch Art. 29 Abs. 1 aIVG geregelt. Der Rentenanspruch entsteht frühestens in dem Zeitpunkt, in dem die versicherte Person mindestens zu 40% bleibend erwerbsunfähig (Art. 7 ATSG) geworden ist (lit. a) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen war (lit. b). Meldet sich eine versicherte Person mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs an, so werden die Leistungen nach Art. 48 Abs. 2 aIVG in Abweichung von Art. 24 Abs. 1 ATSG (von der im zweiten Satz geregelten Ausnahme abgesehen) lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate ausgerichtet.

5.3 Die Beschwerdegegnerin stützt sich bei der Annahme des Beginns des Wartejahres auf eine Mitteilung des Regionalen Arbeitsvermittlungszentrums D.____ (RAV) vom 11. Juli 2006, wonach die Beschwerdeführerin vom 1. November 2003 bis 12. Dezember 2004 Leistungen der Arbeitslosenversicherung bezogen habe. Sie habe dabei eine Vollzeitstelle mit einem Beschäftigungsumfang von 100% gesucht. Die Vermittlungsfähigkeit habe während dieser Zeit bis auf 3.3 Tage immer 100% betragen und sei durch den behandelnden Arzt Dr. C.____ bestätigt worden. Während der gesamten ALV-Dauer seien von ärztlicher Seite keine Einschränkungen gemacht worden (IV-act. 63-1/2). Im Bericht des Psychiatrischen Zentrums D.____ vom 18. Juni 2006 wird ausgeführt, dass die bisherige Tätigkeit der Beschwerdeführerin während etwa vier bis fünf Stunden pro Tag zumutbar sei. Zur Frage, seit wann diese verminderte Leistungsfähigkeit bestehe, enthält der Arztbericht keine Angaben (IV-act. 64-2/3). Dr. C.____ hält in seinem Bericht vom 16. Mai 2006 fest, dass die Versicherte



seit Jahren keiner beruflichen Tätigkeit mehr nachgehe. Im früheren Beruf als Serviererin sei sie wegen wiederholten lumbo-vertebralen Beschwerden arbeitsunfähig (IV-act. 57-28/29). Konkrete Angaben zum Zeitpunkt des Eintritts dieser Arbeitsunfähigkeit enthält auch dieser Bericht nicht (vgl. auch IV-act. 57-26/29 Ziff. 5). Dr. F.____, bei welchem die Beschwerdeführerin ab Mai 2002 in Behandlung ist, hält in seinem Bericht vom 2. Mai 2006 fest, dass seit Monaten wieder verstärkte Schmerzen lateral insbesondere im rechten OSG bestünden (IV-act. 58-6/7 Ziff. 4). Unter den vorliegenden Umständen ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin aufgrund der Hinweise in der Mitteilung des RAV von einem Beginn des Wartjahres im Dezember 2004 ausgegangen ist. Es ist auch nicht zu erwarten, dass sich der Beginn der relevanten Arbeitsunfähigkeit für den Zeitraum vor der Neuanmeldung am 29. März 2006 durch zusätzliche Abklärungen im Nachhinein noch zuverlässig ermitteln lässt. Die Beschwerdeführerin hat somit mit Ablauf der einjährigen Wartefrist, d.h. ab 1. Dezember 2005, Anspruch auf eine halbe Rente der Invalidenversicherung, wie dies die Beschwerdegegnerin am 4. Juli 2007 verfügt hat.

6.

6.1 Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde gegen die Verfügung vom 4. Juli 2007 abzuweisen.

6.2 Der Beschwerdeführerin wurde die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung am 14. März 2008 bewilligt (act. G 16). Wenn die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers es gestatten, kann er jedoch zur Nachzahlung der Gerichtskosten, der Auslagen für die Vertretung und der vom Staat entschädigten Parteikosten verpflichtet werden (Art. 288 Abs. 1 ZPO/SG i.V.m. Art. 99 Abs. 2 VRP/SG).

6.3 Der unterliegenden Beschwerdeführerin sind die Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 600.-- aufzuerlegen. Zufolge unentgeltlicher Rechtspflege ist sie von der Bezahlung zu befreien.

6.4 Der Staat ist zufolge unentgeltlicher Rechtsverbeiständung zu verpflichten, für die Kosten der Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin aufzukommen. Dabei ist zu



berücksichtigen, dass dem unentgeltlichen Rechtsbeistand lediglich ein um 20% reduziertes Honorar zusteht (vgl. Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes, sGS 963.70). Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin verzichtete auf das Einreichen einer Kostennote. Im vorliegenden Fall erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 2'800.-- (80% von Fr. 3'500.--; inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Beschwerdeführerin wird im Sinne der Erwägungen von der Bezahlung der Gerichtskosten von Fr. 600.-- befreit.
3. Der Staat hat den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit Fr. 2'800.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.