



Fall-Nr.: IV 2005/63
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 12.05.2020
Entscheiddatum: 04.04.2007

Entscheid Versicherungsgericht, 04.04.2007

Art. 7 ATSG, Art. 16 ATSG. Grundsatz der Eingliederung vor Rente. Dazu gehört auch die medizinische Wiedereingliederung, wobei es irrelevant ist, ob die entsprechende medizinische Massnahme von der IV zu übernehmen ist oder nicht. Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG. Mit dem Ablauf des so genannten Wartejahres entsteht in jedem Fall ein vorläufiger Rentenanspruch, auch wenn die Eingliederung noch nicht abgeschlossen ist (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 4. April 2007, IV 2005/63).

Präsident Franz Schlauri, Versicherungsrichterin Karin Huber-Studerus,
Versicherungsrichter Joachim Huber; Gerichtsschreiber Ralph Jöhl

Entscheid vom 4. April 2007

In Sachen

C.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Titus Marty, Obere Bahnhofstrasse 11, Postfach,
9501 Wil SG 1,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,

betreffend



Rente

hat das Versicherungsgericht in Erwägung gezogen:

I.

A.- C.____ meldete sich am 8. Mai 2001 zum Bezug von IV-Leistungen an. Dr. med. X.____ berichtete der IV-Stelle am 28. Mai 2001, der Versicherte leide an einem chronischen lumbovertebralen Syndrom bei Diskopathie L4 bis S1 ohne Nervenwurzelkompression. Für eine den Rücken belastende Arbeit bestehe seit dem 23. Juni 2000 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit. In einer körperlich leichten, dem Rückenleiden angepassten Arbeit im geschützten Rahmen sei mindestens eine Halbtagsarbeit möglich. Dr. med. Y.____ hatte Dr. med. X.____ am 22. März 2000 angegeben, es liege ein Lumbovertebralsyndrom bei leichter Rechtsskoliose und leichten degenerativen Veränderungen L5/S1 beginnend L4/5 vor. Eine entzündliche Erkrankung könne ausgeschlossen werden. Im CT fänden sich Spondylarthrosezeichen, aber keine Diskushernie und sicher keine Nervenwurzelkompression. Die bisherige Behandlung habe nur einen bescheidenen Erfolg gehabt. Behandlungen bei Patienten in gekündigter Stellung seien kaum je erfolgreich, da kein Interesse bestehe, die Arbeit wieder aufzunehmen. Demzufolge solle sich der Gesundheitszustand gar nicht verbessern. Er habe deshalb alle Behandlungsbemühungen abgebrochen und den Versicherten für leichte Arbeiten zu 100% arbeitsfähig geschrieben. Dr. med. Z.____ vom Spital A.____ hatte Dr. med. X.____ am 5. Februar 2001 mitgeteilt, es gebe keine Hinweise auf eine radikuläre Symptomatik. Das Problem liege am ehesten in exquisiten Myogelosen und einer Dysfunktion der Costovertebralgelenke. Dr. med. Z.____ empfahl am 27. Juli 2001 eine Begutachtung (mit Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit, EFL) durch das Spital A.____. Gemäss dem Auszug aus seinem individuellen Beitragskonto hatte der Versicherte 1997 Fr. 53'518.-, 1998 Fr. 53'105.- und 1999 Fr. 52'850.- verdient. Ein Arbeitgeberbericht fehlte in den Akten.

B.- Dr. med. Z.____ berichtete in einem (unrichtig datierten, am 1. Mai 2002 bei der IV-Stelle eingegangenen) rheumatologischen Gutachten, der Versicherte sei ab 1970 als Bauhilfsarbeiter, ab 1977 bis 2000 dann als Hilfsarbeiter in der Möbelsmontage tätig



gewesen. Die Arbeitgeberfirma sei in Konkurs. Der Versicherte sei mangelhaft integriert (schlechte Deutschkenntnisse nach einem dreissigjährigen Aufenthalt in der Schweiz), beruflich schlecht ausgebildet und seit längerer Zeit arbeitslos. Die Rückenbeschwerden bestünden seit 1990. Sie seien immer etwa gleich gewesen, bis sie sich ab November 1999 verstärkt hätten. Als limitierend bei der Arbeit würden eher die Lumbalgien, weniger die Rippenthoraxschmerzen angegeben. Der Versicherte sei am 5. September 2001 auf der Treppe gestürzt. Die klinische Untersuchung habe keine radikulären Zeichen ergeben, der Langsitz sei möglich gewesen. Beim SLR (straight-leg-raise) seien ab 85° rechts ipsilaterale Schmerzen im Paraesthesiebereich angegeben worden. Die Muskeleigenreflexe seien allseits symmetrisch regelrecht auslösbar gewesen. Der Versicherte habe den Einbeinstand und die Hocke problemlos ausführen können. Er habe sich im Stehen entkleidet. Die Untersuchungsvorgänge seien immer von einer schmerzverzerrten Mimik begleitet gewesen. Es liege ein Thorako- und Lumbovertebralsyndrom bei LWK-5-Fraktur, bei Rippendysfunktion 9. bis 11. Rippe rechts, bei Dekonditionierung (insuffiziente Rumpfmuskulatur) und bei Symptomausweitung (psychosoziale Belastungssituation) vor. Ausserdem bestehe eine Übergewichtigkeit (BMI 27,1). Die aktuellen Beschwerden müssten als multifaktoriell betrachtet werden. Eine eindeutige somatische Zuordnung der geklagten Beschwerden sei nicht möglich. Die Hauptbeschwerden seien als mehrheitlich funktionelles Problem mit multiplen Zeichen der Symptomausweitung zu interpretieren, wobei die negativen Kontextfaktoren erschwerend hinzukämen. Als Zeichen der Funktionsausweitung seien zu nennen: SLR-Test mit von Vokalisation und Mimik begleiteten Schmerzen, während der Langsitz toleriert werde, Maximalschmerzen VAS 10, appellatives Auftreten des Versicherten, Resultat der EFL-Testung auffällig beeinflusst von der schmerzfixierten Haltung, wobei die Diskrepanz zwischen der Selbsteinschätzung und der objektivierten Leistungsfähigkeit deutlich gewesen sei, und diffuse und widersprüchliche Schmerzangaben bei verschiedenen Untersuchungsmanövern. Der Gutachter führte weiter aus, das psychische Stimmungsbild des Versicherten habe sehr gedämpft gewirkt. Der Gesamteindruck habe den inzwischen geschlossenen Kreislauf von Schmerz/Funktionseinschränkung/ psychischer Belastung verdeutlicht. Eine reaktiv-depressive Verstimmung, welche das Leiden bestimmend beeinflussen würde, sei nicht auszuschliessen. Die Prognose sei sehr fragwürdig; die Hauptproblematik bestehe in der unrealistischen Selbsteinschätzung des Versicherten, dem psychischen



Zustandsbild und der bereits chronifizierten Gesamtsituation. Für die angestammte mittelschwere bis schwere Tätigkeit als Hilfsarbeiter in der Kleinmöbelmontage bestehe seit Mitte November 1999 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit. Eine Indikation für invasive Massnahmen im Sinne einer Operation bestehe nicht. Hingegen sei eine Kombinationsbehandlung aus Analgetika, Rückenschulung, Verbesserung des ergonomischen Verhaltens im Alltag, medizinischer Trainingstherapie und Erhaltung und Förderung der Aktivität (Beruf, Sport) notwendig. Dazu sollten in einem alternierenden Rhythmus aktive und passive manualtherapeutische Mobilisationsbehandlungen lumbosakral, costo- und thoracovertebral durchgeführt werden, unterstützt durch gut verträgliche Analgetika, lokale Massnahmen und systemisch wirksame Myotonolytika. Für leichte bis mittelschwere Arbeiten bestehe aber bereits jetzt eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit, wenn nicht in vorgeneigter sitzender oder vorgeneigt stehender Haltung gearbeitet werden müsse und wenn keine Rotationsmanöver im Sitzen notwendig seien. Zudem dürften die Arbeitsgewichte 25 kg nicht übersteigen und die Arbeit dürfe nur zu einem kleinen Teil aus dem Heben von Gewichten bestehen. Bei der Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit hatte sich der Versicherte gemäss dem entsprechenden Bericht vom 22. November 2001 beim ersten Test verkrampft und absolut unergonomisch verhalten und er hatte ein Schmerzverhalten demonstriert. Nach einer ausführlichen Information über den Sinn der Testung und nach einer Instruktion in ergonomischem Verhalten hatte er eine sehr gute Leistungsbereitschaft gezeigt. Die Konsistenz in den Tests war gut gewesen. Die einzige Diskrepanz hatte darin bestanden, dass der Versicherte sich gegenüber der gezeigten Leistung viel zu tief eingeschätzt hatte. Das hatte sich auch am zweiten Tag nicht geändert, obwohl der Versicherte nun selbst erfahren hatte, dass er mehr leisten konnte, als er meinte. Die Fachperson, welche die Testung durchgeführt hatte, war davon ausgegangen, dass eine Eingliederung des Versicherten auf dem Arbeitsmarkt realistisch sei.

C.- Der Berufsberater der IV-Stelle hielt am 1. Juli 2002 fest, der Versicherte könne sich nicht einmal vorstellen, halbtags zu arbeiten. Aus diesem Grund werde der Fall von Seiten der beruflichen Eingliederung abgeschlossen. Es seien keine Abzüge vom Invalideneinkommen vorzunehmen, da der Versicherte ja weiterhin eine mittelschwere Arbeit ausüben könnte. Ausgehend von dem für 1998 abgerechneten Lohn von Fr. 53'105.- ergebe sich ein Valideneinkommen von Fr. 55'580.-. Das



Durchschnittseinkommen gemäss der Lohnstrukturerhebung 2002 TA1 privater Sektor Niveau 4 betrage Fr. 57'168.-. Mit einer Verfügung vom 9. September 2002 wies die IV-Stelle das Rentengesuch des Versicherten ab. Der Versicherte erhob am 10. Oktober 2002 Beschwerde. Er machte geltend, es fehle eine psychiatrische Begutachtung. Die IV-Stelle widerrief ihre Abweisungsverfügung. Sie erteilte Dr. med. W.____ am 14. Januar 2003 den Auftrag, den Versicherten psychiatrisch abzuklären. Dr. med. W.____ teilte in seinem Gutachten vom 15. März 2003 mit, dass der Versicherte einen ausführlichen Bericht des behandelnden Psychiaters Dr. med. V.____ an Dr. med. X.____ vom 24. Februar 2003 mitgebracht habe. Dieser Bericht lag dem Gutachten aber nicht bei. Dr. med. W.____ führte aus, der Versicherte sei seit knapp einem Jahr bei Dr. med. V.____ in Behandlung. Dr. med. V.____ habe eine depressive Störung bei einer Person mit neurotischer Entwicklung und anankastischen Charakterzügen sowie ein chronifiziertes Schmerzsyndrom bei bekannten Wirbelsäulenveränderungen diagnostiziert und eine Arbeitsunfähigkeit von mindestens 50% angegeben. Dr. med. W.____ stellte weiter fest, der Versicherte habe angegeben, seine Rückenschmerzen seien seit 1999 so stark, dass er sich überhaupt nicht mehr vorstellen könne, irgendeine Arbeit zu verrichten; wenn die Schmerzen nachlassen würden, nähme er die Arbeit aber sofort wieder auf. Er habe sich verschiedenen Therapien unterzogen und viele Medikamente geschluckt. Das habe aber nichts genützt, es sei eher noch schlimmer geworden. Dr. med. W.____ fand beim Versicherten keine manifesten Wahrnehmungs-, Orientierungs- oder mnestiche Störungen. Im Denken wirkte der Versicherte formal zwar logisch und kohärent, aber verlangsamt und wenig präzise. Es bestanden keine überschwenglichen Ideen. Der Versicherte war im Affekt ausgeglichen mit einer Parathymie (dauerndes Lächeln unabhängig vom gerade besprochenen Thema). Die Untersuchung zeigte keine schwerwiegende Erkrankung im Sinne einer Psychose aus dem Schizophrenieformenkreis, einer schweren Depression, eines hirnorganischen Leidens oder einer manifesten Suchtkrankheit. Die körperlichen Beschwerden waren aber deutlich psychisch überlagert. Der Versicherte litt an einem psychosomatischen Syndrom, das sich durch Schmerzen im Bewegungsapparat, durch Schlafstörungen und durch depressive Verstimmungen manifestierte. Die psychischen Symptome waren gleichzeitig mit den somatischen Symptomen aufgetreten. Die psychischen und die somatischen Symptome waren Ausdruck ein und derselben Grundstörung. Der Zustand war durch mehrere Faktoren kodeterminiert, wobei die degenerativen



Veränderungen an der Wirbelsäule eine untergeordnete Rolle spielten. Zu diesen Faktoren gehörten u.a. die zylothyme Persönlichkeitsstruktur, die Erfahrungen in der Ursprungsfamilie mit dem frühen Tod des Vaters und den ärmlichen Verhältnissen, die fehlende Berufsausbildung, die Emigrationsproblematik, die Schwierigkeiten in der eigenen Familie und die wirtschaftliche Situation. Der Versicherte erzielte nach Ansicht von Dr. med. W.____ einen deutlichen sekundären Krankheitsgewinn aus der Gesundheitsstörung (Erklärung für berufliche und private Probleme, Legitimation des Rückzuges aus dem Arbeitsstress, Anspruch auf Fürsorglichkeit und Aufmerksamkeit, Hoffnung auf Rentenleistungen). Dr. med. W.____ stellte folgende Diagnose: psychische Überlagerung von körperlichen Beschwerden aus dem rheumatischen Formenkreis (ICD-10 F54) bei Persönlichkeit mit zylothymen Zügen (ICD-10 F60.8). Er gab weiter an, die Arbeitsfähigkeit könne nicht getrennt nach einem psychischen und nach einem somatischen Leiden beurteilt werden. Unter Ausserachtlassung der invaliditätsfremden Faktoren bestehe eine Arbeitsunfähigkeit von 30-40%. Das psychosomatische Syndrom sei behandelbar. Eine körperliche Tätigkeit in Lohnarbeit wäre geradezu therapeutisch. Allerdings wäre dazu ein "grundlegender Therapiewechsel" notwendig, nämlich ein Verzicht auf somatische Abklärungen und Behandlungen und die Initiative und die Verantwortlichkeit beim Versicherten. Da diese Voraussetzung nicht erfüllt sei und da das Leiden bereits chronifiziert sei, sei die Prognose schlecht. Von Analgetika und Psychopharmaka sei keine Verbesserung zu erwarten.

D.- Die RAD-Ärzte betrachteten die Arbeitsfähigkeitsschätzung von Dr. med. W.____ als überzeugend. Sie schlugen am 17. April 2003 vor, von einer Arbeitsunfähigkeit von 40% auszugehen. Der Berufsberater ermittelte am 6. Mai 2003 ein Valideneinkommen von Fr. 55'580.- und ein zumutbares Invalideneinkommen von Fr. 33'270.- (Fr. 57'168.- abzüglich 3% Minderverdienst und 40% Arbeitsunfähigkeit). Dr. med. W.____ teilte am 13. Juni 2003 mit, die Arbeitsunfähigkeit von 30-40% bestehe praktisch konstant seit November 1999. Mit einer Verfügung vom 25. August 2004 sprach die IV-Stelle dem Versicherten mit Wirkung ab November 2000 eine Viertelsrente bei einem Invaliditätsgrad von 40% zu. Die Härtefallberechnung hatte einen Einnahmenüberschuss ergeben. Da kein Härtefall vorlag, bestand kein Anspruch auf eine halbe Rente.



E.- Der Versicherte liess am 27. September 2004 Einsprache gegen diese Verfügung erheben und beantragen, es sei ihm ab 1. November 2000 eine ganze, eventualiter eine halbe Rente zuzusprechen, wobei ab diesem Zeitpunkt von einem Härtefall auszugehen sei. In seiner Einsprachebegründung vom 17. Januar 2005 liess der Versicherte ausführen, das Gutachten von Dr. med. W.____ vermöge nicht zu überzeugen. Dr. med. W.____ sei nämlich nicht Psychiater, sondern Allgemeinmediziner und deshalb als Gutachter ungeeignet. Zudem habe sich die Untersuchung auf ein rund einstündiges Gespräch beschränkt. Dieses Gespräch habe sich zur Hauptsache auf den Lebenslauf und die persönlichen Daten bezogen. Es seien nur einzelne Fragen zum Gesundheitszustand gestellt worden. Das Gespräch sei durch Sprach- und Verständigungsschwierigkeiten erschwert worden. Die Ausführungen von Dr. med. W.____ widersprächen den Erkenntnissen des behandelnden Psychiaters Dr. med. V.____. Dr. med. W.____ habe seine Arbeitsfähigkeitsschätzung nicht begründet. Insbesondere habe er nicht angegeben, unter welchen Umständen und für welche Arbeiten noch eine Arbeitsfähigkeit von 60-70% bestehen solle. Zudem fehle eine Auseinandersetzung mit der abweichenden Auffassung von Dr. med. V.____. Es sei eine polydisziplinäre Begutachtung notwendig. Ohne eine Behebung oder zumindest eine erhebliche Verbesserung des komplexen Leidens bestehe überhaupt keine Arbeitsfähigkeit. Es lasse sich nicht rechtfertigen, die vom Spital A. vorgeschlagene gesamtheitliche Behandlung zu unterlassen, dann aber doch von einer Arbeitsfähigkeit von 60-70% auszugehen. Bei der Härtefallberechnung seien zu hohe Taggelder, gar nicht anrechenbare hypothetische Erwerbseinkommen und gekürzte Renten in ungekürzter Höhe angerechnet worden. Der Einsprachebegründung lag eine Kopie des Berichtes von Dr. med. V.____ an Dr. med. X.____ vom 24. Februar 2003 bei. Darin war u.a. ausgeführt worden, die medikamentöse Therapie mit Antidepressiva, Anxiolytika und Nootropika und die psychotherapeutischen Gespräche hätten nicht zu einer Besserung geführt. Der Versicherte sei nach wie vor depressiv, innerlich sehr unruhig und ängstlich, er habe Ein- und Durchschlafstörungen, werde von Alpträumen und negativen Gedanken geplagt und fühle sich erschöpft. Dr. med. V.____ hatte eine depressive Störung bei einer Person mit neurotischer Entwicklung und anankastischen Charakterzügen sowie ein chronifiziertes Schmerzsyndrom bei bekannten Wirbelsäulenveränderungen diagnostiziert und die Arbeitsunfähigkeit mit mindestens 50% beziffert.



F.- Die IV-Stelle forderte die zuständige Ausgleichskasse auf, zur Behauptung des Versicherten, es liege ein Härtefall vor, Stellung zu nehmen. Die Ausgleichskasse antwortete am 8. März 2005, der Versicherte habe für 2000 bis 2003 die entsprechenden Ergänzungsblätter zur IV-Anmeldung ausgefüllt. Die sich darauf stützenden Berechnungen hätten ergeben, dass im gesamten Zeitraum nie ein Härtefall bestanden habe. Die IV-Stelle wies die Einsprache am 25. April 2005 ab. Sie begründete diesen Entscheid damit, dass Dr. med. W.____ Psychiater sei und dass er deshalb zur Begutachtung qualifiziert gewesen sei. Er habe bei seiner Arbeitsfähigkeitsschätzung nur die IV-relevanten Faktoren berücksichtigt, während Dr. med. V.____ auch IV-fremde Umstände in die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit einbezogen habe. Der Meinung des neutralen Sachverständigen müsse ein grösserer Stellenwert beigemessen werden als derjenigen eines nicht ganz unbefangenen behandelnden Arztes. Eine weitere psychiatrische Abklärung sei nicht notwendig. Auszugehen sei von einer Arbeitsunfähigkeit von 30-40%, die einer Invalidität von 30-40% entspreche, denn weitere Abzüge seien nicht gerechtfertigt, da der Leidensabzug bereits durch die Arbeitsunfähigkeit abgedeckt sei. Grosszügigerweise sei sie von einem Invaliditätsgrad von 40% ausgegangen, weshalb sie eine Viertelsrente zugesprochen habe. Die Berechnungen der zuständigen Ausgleichskasse zeigten, dass zu keiner Zeit ein Härtefall vorgelegen habe.

G.- Der Versicherte liess am 26. Mai 2005 Beschwerde gegen diesen Einspracheentscheid erheben. Er liess dessen Aufhebung und die Rückweisung der Streitsache zur Neuurteilung seines Anspruchs auf eine ganze, eventualiter eine halbe Invalidenrente beantragen; subeventualiter sei die Sache zur neuen Berechnung und Abrechnung der Rentenansprüche für die Zeit ab 1. November 2000 in Bezug auf Feststellung des Vorliegens eines Härtefalles an die IV-Stelle zurückzuweisen. Zur Begründung liess der Versicherte ausführen, das Gutachten von Dr. med. W.____ sei mangelhaft, unvollständig und widersprüchlich. Deshalb sei es keine hinreichende und überzeugende Grundlage für einen Entscheid. Die fachliche Qualifikation von Dr. med. W.____ sei nicht belegt. Das einstündige Untersuchungsgespräch, das durch Sprach- und Verständigungsschwierigkeiten erschwert gewesen sei, habe keine schlüssige und überzeugende Begutachtung zugelassen. Trotz des Kausalzusammenhanges zwischen den psychischen Symptomen und dem somatischen Leiden habe Dr. med. W.____ als invaliditätsfremd bezeichnete Faktoren (u.a. früher Tod des Vaters, ärmliche



Verhältnisse, fehlende berufliche Ausbildung etc.) als ursächlich angeführt. Er habe es aber unterlassen darzulegen, weswegen diese seit dreissig Jahren vorhandenen Faktoren nun plötzlich dazu geführt hätten, dass die somatische Gesundheitsstörung überlagert und verstärkt worden sei. Die psychische Erkrankung könne das Ergebnis verschiedenster Einflüsse sein. Diese Einflüsse dürften bei der Bemessung der Arbeitsfähigkeit nicht einfach als invaliditätsfremd ausgeklammert werden. Dr. med. V.____ habe sichtbare Hemmungen seines Patienten, über die körperlichen Beschwerden zu berichten, festgestellt. Demgegenüber habe Dr. med. W.____ angegeben, sein Explorand habe stolz in der Kindheit entstandene Narben gezeigt. Aus dieser Hemmung, über körperliche Beschwerden zu sprechen, dürfe kein sekundärer Krankheitsgewinn abgeleitet werden. Im Gutachten von Dr. med. W.____ fehle eine Begründung der Arbeitsfähigkeitsschätzung und eine Auseinandersetzung mit der abweichenden Einschätzung von Dr. med. V.____. Sollte das Gericht nicht von einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit ausgehen, sei eine psychiatrische Oberbegutachtung notwendig. Die vom Spital A.____ im Gutachten vom 26. April 2004 vorgeschlagenen Therapie- und Behandlungsmöglichkeiten mit Hinweis auf die schlechte Prognose nicht durchzuführen und gleichwohl von einer Arbeitsfähigkeit von 60% auszugehen, lasse sich nicht rechtfertigen. Da die IV-Stelle sich nicht mit den gegen die Härtefallberechnung erhobenen Einwänden auseinandergesetzt habe, müssten die Einwände in der Beschwerde wiederholt werden. Demnach habe ein Härtefall vorgelegen.

H.- Die IV-Stelle beantragte am 7. Juni 2005 die Abweisung der Beschwerde.

I.- Die Gerichtsleitung stellte dem Rechtsvertreter des Versicherten am 10. Januar 2006 einen Ausdruck aus dem FMH-Index zu, aus dem die beiden Facharztstitel von Dr. med. W.____ (Allgemeinmedizin, Psychiatrie und Psychotherapie) ersichtlich waren.

II.

1.- a) Gemäss Art. 16 ATSG setzt der Einkommensvergleich zur Ermittlung der für einen allfälligen Rentenanspruch massgebenden Invalidität (Art. 28 IVG) den Abschluss der Eingliederungsmassnahmen bzw. die Feststellung voraus, dass keine Eingliederung möglich ist. Diese Regelung ist eine Konsequenz des sogenannten Grundsatzes der



Eingliederung vor Rente (vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar N. 11 zu Art. 7 und N. 15 zu Art. 16). Bei diesem Grundsatz handelt es sich um eine IV-spezifische Ausprägung der allgemeinen Schadenminderungspflicht (vgl. Ueli Kieser, a.a.O., Vorbemerkungen N. 33). Nach dem Grundsatz der Eingliederung vor Rente soll keine definitive Invalidenrente ausgerichtet werden, bevor nicht alles Mögliche und Zumutbare unternommen worden ist, um die behinderungsbedingte Erwerbseinbusse zu beseitigen oder zumindest soweit wie möglich zu reduzieren. In den meisten Fällen geschieht dies mittels beruflicher Eingliederungsmassnahmen, die zum Leistungskatalog der Invalidenversicherung gehören. Diese setzen allerdings voraus, dass sich die medizinische Situation und damit die Arbeitsfähigkeit nicht mehr verbessern lässt. Das bedeutet, dass grundsätzlich auch die medizinische Eingliederung Teil der IV-spezifischen Schadenminderungspflicht bildet. Art. 12 IVG stellt zwar nur sehr begrenzt medizinische Eingliederungsmassnahmen zur Verfügung. Das bedeutet aber nicht, dass sich dieser Teil des Grundsatzes der Eingliederung vor Rente auf jene - seltenen - Fälle beschränken würde, in denen tatsächlich eine medizinische Massnahme nach Art. 12 IVG in Frage kommt. Art. 12 IVG ist nur aus koordinationsrechtlichen Gründen ausserordentlich eng gefasst. Die medizinischen Massnahmen bilden nämlich den Hauptaufgabenbereich insbesondere der Krankenversicherung. Deren Eingliederungsziel mag anders umschrieben sein, aber entscheidend ist das Ergebnis der Durchführung medizinischer Massnahmen, das auch eine Wiederherstellung oder zumindest eine Verbesserung der Arbeitsfähigkeit beinhaltet. Demnach kann auch eine medizinische Massnahme der Krankenversicherung eine Eingliederungsmassnahme im Sinne des IV-rechtlichen Grundsatzes der Eingliederung vor Rente sein. Ist dies der Fall, muss die entsprechende, durch den Krankenversicherer zu finanzierende medizinische Massnahme durchgeführt und abgeschlossen sein, bevor ein Einkommensvergleich durchgeführt und eine definitive Invalidenrente zugesprochen werden kann (vgl. die unveröffentlichten Urteile des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 23. August 2006, IV 2004/93, und vom 24. August 2006, IV 2005/161).

b) Der Beschwerdeführer hat zu Recht darauf hingewiesen, dass es nicht angehe, ihm eine Arbeitsunfähigkeit von 40% zu attestieren und gestützt darauf mittels eines Einkommensvergleiches einen Anspruch auf eine Invalidenrente zu prüfen, solange die im Gutachten des Spitals A. ___ vorgeschlagene Behandlung nicht durchgeführt



worden sei. Das Spital A.____ hat neben einer psychologischen Gesprächstherapie eine Kombinationsbehandlung aus Analgetika, Rückenschulung, Verbesserung des ergonomischen Verhaltens im Alltag, medizinischer Trainingstherapie und Erhaltung und Förderung der körperlichen Aktivität zum Zwecke der Reduktion der Beschwerden und zur Leistungssteigerung (Erhöhung der Arbeitsfähigkeit) empfohlen. Das Spital A.____ hat sich dabei insbesondere auf die Beobachtungen anlässlich der Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit gestützt, die eine beträchtliche Leistungsbereitschaft des Beschwerdeführers trotz tiefer Selbsteinschätzung gezeigt hatte. Allerdings hat das Spital A.____ auch darauf hingewiesen, dass die Prognose angesichts des psychischen Zustandsbildes und angesichts der chronifizierten Gesamtsituation sehr fragwürdig sei. Entscheidend für die medizinische Eingliederungspflicht des Beschwerdeführers muss aber sein, dass das Spital A.____ von einer realen Chance auf eine zumindest teilweise erfolgreiche medizinische Eingliederung ausgegangen ist. Auch der psychiatrische Gutachter Dr. med. W.____ ist davon ausgegangen, dass das psychosomatische Syndrom behandelbar sei. Er hat die Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit sogar als geradezu therapeutisch bezeichnet. Allerdings ist auch er von einer schlechten Prognose ausgegangen, weil das Leiden bereits chronifiziert sei und weil ausserdem von Seiten des Beschwerdeführers ein grundlegender Strategiewechsel notwendig wäre. Dr. med. V.____ allerdings dürfte davon ausgegangen sein, dass eine Heilung oder auch nur eine Verbesserung des gesundheitlichen Zustandes und damit der Arbeitsfähigkeit nicht möglich sei. Er hat nämlich von einer Chronifizierung und insbesondere von einem invalidisierenden Krankheitsverlauf gesprochen. Sein Bericht an Dr. med. V.____ enthält aber keinen Hinweis darauf, dass er den Versuch einer medizinischen Eingliederung in der vom Spital A.____ vorgeschlagenen Art als nachteilig für den Beschwerdeführer betrachten würde. Weder die Akten noch die Rentenverfügung oder der angefochtene Einspracheentscheid enthalten einen Hinweis darauf, dass sich die Beschwerdegegnerin mit den Erfolgsaussichten einer allfälligen Eingliederungsmassnahme in der vom Spital A.____ vorgeschlagenen Art auseinandergesetzt hätte. Die Beschwerdegegnerin hat die Gutachter nicht gefragt, wie hoch die Chancen auf eine Verbesserung der Arbeitsfähigkeit mittels geeigneter medizinischer Eingliederungsmassnahmen wären, wenn sie den Beschwerdeführer zur Absolvierung solcher Massnahmen mahnen und wenn sie ihm für den Verweigerungsfall eine Abweisung seines Rentenbegehrens androhen würde. Es ist



deshalb davon auszugehen, dass die Beschwerdegegnerin den Grundsatz der Eingliederung vor Rente mittels medizinischer Eingliederungsmassnahmen (der Krankenversicherung) übersehen hat. Da der Beschwerdeführer durch eine – psychologisch oder psychotherapeutisch begleitete – Kombinationsbehandlung in der vom Spital A.____ vorgeschlagenen Art nicht in unzumutbarer Weise belastet würde und da die Erfolgschancen zwar klein, aber durchaus gegeben sind, lässt sich ein Verzicht auf die Durchsetzung der medizinischen Eingliederungspflicht nicht rechtfertigen. Der angefochtene Einspracheentscheid erweist sich insoweit als rechtswidrig, als damit die Durchsetzung der medizinischen (Selbst-) Eingliederungspflicht unterlassen und direkt eine (definitive) Rente zugesprochen worden ist. Er ist in diesem Punkt aufzuheben und die Sache ist zur Durchführung eines Mahn- und Bedenkzeitverfahrens (Art. 21 Abs. 4 ATSG) zur Durchsetzung der medizinischen Eingliederungspflicht an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

2.- a) Grundsätzlich müsste die Rentenzusprache also wegen einer Verletzung der Eingliederungspflicht aufgehoben werden. Nun entsteht aber laut Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG ein Rentenanspruch, sobald eine versicherte Person während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich zu mindestens 40% arbeitsunfähig gewesen ist. Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen geht in ständiger Praxis davon aus, dass dies auch in jenen Fällen zutrifft, in denen die Eingliederung bei Ablauf des sogenannten Wartejahres noch nicht abgeschlossen ist bzw. in denen die Eingliederungsfähigkeit bei Ablauf des Wartejahres noch nicht definitiv verneint werden kann (vgl. etwa die unveröffentlichten Urteile vom 26. März 1998, IV 221/96, vom 30. Juni 1999, IV 1997/156, und vom 24. August 2006, IV 2005/161). Der Rentenbeginn wird also nicht durch den Abschluss der Eingliederung (bzw. durch die Feststellung, dass keine Eingliederung möglich ist), sondern nur durch Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG definiert. Demnach lässt Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG - entgegen der höchstrichterlichen Praxis - nicht nur in jenen Fällen vor dem Abschluss der Eingliederung einen Rentenanspruch entstehen, in denen eine versicherte Person (noch) nicht eingliederungsfähig ist oder in denen eine Abklärung hinsichtlich der Eingliederungsfähigkeit durchgeführt wird, die schliesslich mit der Erkenntnis endet, dass eine Eingliederung nicht möglich sei (vgl. AHI-Praxis 1996 S. 189 ff.). Eine derartige Einschränkung der Wirkung des Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG (und ihr Ersatz durch die Anordnung, dass kein Rentenanspruch entstehe, solange die Eingliederung nicht



abgeschlossen sei) hätte nämlich eine nicht zu rechtfertigende Benachteiligung jener versicherten Personen zur Folge, die sich noch keiner Eingliederung unterziehen oder die noch nicht auf eine konkrete Eingliederungsmassnahme warten und deshalb keinen Anspruch auf ein Taggeld haben oder die sich zwar einer Eingliederungsmassnahme unterziehen, zu der sie nach dem Grundsatz der Eingliederung vor Rente verpflichtet sind, welche aber keinen Taggeldanspruch entstehen lässt, da sie keine Eingliederungsmassnahme der Invalidenversicherung ist. Ob ein Anspruch auf eine "vorläufige", d.h. auf eine vor dem Abschluss der (medizinischen) Eingliederung auszurichtende Invalidenrente besteht, ist insbesondere bei Hilfsarbeitern, die definitionsgemäss in jeder Branche in jeder Art von Hilfsarbeit ohne weiteres einsetzbar sind, in Analogie zu Art. 16 ATSG anhand eines Einkommensvergleichs zu ermitteln. Als Valideneinkommen ist jenes Einkommen anzurechnen, das der Hilfsarbeiter in seiner bisherigen Tätigkeit erzielen könnte. Diesem Valideneinkommen ist als zumutbares Invalideneinkommen jenes Einkommen gegenüberzustellen, das der Hilfsarbeiter unter Berücksichtigung der aktuellen behinderungsbedingten qualitativen und quantitativen Einschränkung seiner Leistungsfähigkeit auf dem gesamten allgemeinen und ausgeglichenen Arbeitsmarkt für Hilfsarbeiten erzielen könnte. Die Ermittlung eines solchen zumutbaren Invalideneinkommens setzt sowohl eine Umschreibung der behinderungsbedingt aktuell (d.h. ohne vorgängige Eingliederung) in Frage kommenden Art von Hilfsarbeit als auch eine Arbeitsfähigkeitsschätzung bezogen auf eine solche Hilfsarbeit voraus. Die Umschreibung der noch zumutbaren Hilfsarbeit und die Arbeitsfähigkeitsschätzung ist durch einen medizinischen Sachverständigen zu liefern.

b) Sowohl der behandelnde Psychiater Dr. med. V.____ als auch der psychiatrische Gutachter Dr. med. W.____ (der im übrigen tatsächlich auch Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie ist) gehen davon aus, dass eine psychische Erkrankung vorliegt, die untrennbar mit den somatischen Beschwerden verbunden ist. Diese somatischen Beschwerden sind vom Spital A.____ (Dr. med. Z.____) abgeklärt worden. Das Spital A.____ hat für eine leichte bis mittelschwere, der körperlichen Gesundheitsbeeinträchtigung (durch die Unnötigkeit gewisser nachteiliger Bewegungen oder Körperhaltungen wie beispielsweise vornüber geneigtes Sitzen oder Stehen, Rumpfrotation, häufiges Heben von Gewichten) Rechnung tragende Erwerbstätigkeit aus rein rheumatologischer Sicht eine uneingeschränkte



Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers angenommen. An der Überzeugungskraft dieser Arbeitsfähigkeitsschätzung hat der Beschwerdeführer – zu Recht – keine Zweifel geäussert. Im Streit liegt somit nur die Frage, ob die psychische Gesundheitsbeeinträchtigung geeignet ist, auch in einer der körperlichen Behinderung ideal angepassten Tätigkeit eine Arbeitsunfähigkeit zu bewirken. Die Akten enthalten zwei sich widersprechende Antworten auf diese Frage. Der Gutachter Dr. med. W.____ hat die Arbeitsunfähigkeit mit 30-40% beziffert, der behandelnde Psychiater Dr. med. V.____ hat eine Arbeitsunfähigkeit von mindestens 50% angegeben. Dr. med. W.____ hat sich als unabhängiger psychiatrischer Sachverständiger mit dem Beschwerdeführer befasst, während sich Dr. med. V.____ als durch rechtliche und persönliche Beziehungen zum Beschwerdeführer befangene Fachperson – gegenüber dem Hausarzt und nicht gegenüber der Beschwerdegegnerin – geäussert hat. Bei einer formalen beweisrechtlichen Betrachtung stehen sich also das Gutachten eines unabhängigen Gutachters und die Angaben einer Auskunftsperson gegenüber. Grundsätzlich ist dem Beweismittel 'Gutachten eines unabhängigen Sachverständigen' ein höherer Beweiswert, d.h. eine grössere Überzeugungskraft beizumessen als dem Beweismittel der 'Aussage einer Auskunftsperson', selbst wenn es sich bei dieser Auskunftsperson um eine Fachperson handelt, die über dieselben Berufskennnisse verfügt wie der Sachverständige. Dies gilt erst recht, wenn die Auskunftsperson als zugunsten der versicherten Person, um deren Arbeitsfähigkeit es geht, als befangen zu betrachten ist. Trotzdem ist zu prüfen, ob die Entstehung oder der Inhalt der beiden ärztlichen Aussagen Hinweise auf eine allfällige Unrichtigkeit enthalten, womit die formal an sich vorgegebene Rangordnung des Beweiswertes nicht mehr zutreffen würde. Es ist also zu prüfen, ob die Auskunft des behandelnden Psychiaters Dr. med. V.____ wenigstens so viel Überzeugungskraft aufweist, dass sie diejenige des Gutachtens von Dr. med. W.____ erreicht, oder ob dieses Gutachten Fehler aufweist, welche die Überzeugungskraft so weit herabmindern, dass sie derjenigen der Aussage von Dr. med. V.____ entspricht oder sie sogar unterschreitet. In beiden Fällen würde die Überzeugungskraft des Gutachtens von Dr. med. W.____ nicht ausreichen, um einen bestimmten Arbeitsunfähigkeitsgrad mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachzuweisen, so dass eine Oberbegutachtung unumgänglich wäre.

Der Beschwerdeführer macht geltend, das Gutachten von Dr. med. W.____ überzeuge nicht. Er beruft sich dazu auf die Dauer und den Inhalt der Untersuchung. Die



Behauptung des Beschwerdeführers, er sei praktisch nur zu seinem Lebenslauf und zu seinen persönlichen Daten und kaum zu seinem Gesundheitszustand befragt worden, vermag allerdings keinen Zweifel an der Qualität der Begutachtung zu wecken. Der Beschwerdeführer war nämlich offensichtlich nicht in der Lage zu beurteilen, welche Fragen notwendig waren, um seinen psychischen Zustand abzuklären. Zudem ist nicht nachgewiesen, dass die Erinnerung des Beschwerdeführers an die Untersuchung richtig und vollständig ist und dass sie auch korrekt wiedergegeben worden ist. Die Dauer der Untersuchung ist offensichtlich kein Gradmesser für die Qualität. Dr. med. W. ___ hat sich nicht nur auf seine eigene Untersuchung, sondern auch auf die ihm zur Verfügung gestellten Akten sowie auf den vom Beschwerdeführer mitgebrachten Bericht von Dr. med. V. ___ gestützt. Er verfügte zwar nicht über die von Dr. med. V. ___ geführte Krankengeschichte, aber immerhin über die entsprechende Zusammenfassung im genannten Bericht. Die Entstehung des Gutachtens von Dr. med. W. ___ spricht somit nicht gegen eine hohe Überzeugungskraft. Dies gilt auch für den Inhalt des Gutachtens. Das Gutachten ist umfassend, es beruht auf einer allseitigen Untersuchung (z. T. durch andere Ärzte), es berücksichtigt die geklagten Beschwerden, es leuchtet in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation ein und es enthält begründete Schlussfolgerungen (vgl. Ulrich Meyer-Blaser, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung S. 230).

Zu prüfen bleibt, ob die Überzeugungskraft der Auskunft von Dr. med. V. ___ über die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers die Überzeugungskraft des Gutachtens von Dr. med. W. ___ zu erschüttern vermag. Die von Dr. med. V. ___ gestellte Diagnose weicht von derjenigen von Dr. med. W. ___ ab. Die Differenz ist allerdings nur auf eine leicht unterschiedliche Gewichtung der Ursachen der verschiedenen Symptome zurückzuführen. Die Umschreibungen des Krankheitsbildes hingegen sind praktisch identisch. Daraus folgt, dass die Differenz im angegebenen Arbeitsfähigkeitsgrad nur auf einer unterschiedlichen Einschätzung der behinderungsbedingt noch zumutbaren Leistung beruht. Die Frage, welche Arbeitsleistung noch zumutbar ist, wird von den behandelnden Ärzten erfahrungsgemäss oft unter Einbezug von Umständen beantwortet, die nicht direkt Teil der Gesundheitsbeeinträchtigung sind, sondern diese fördern oder stützen. Zudem wird die Grenze des noch Zumutbaren von den behandelnden Ärzten regelmässig weit tiefer angesetzt als von den unabhängigen



Gutachtern. Die Arbeitsfähigkeit ist gemäss Art. 6 ATSG die durch eine Beeinträchtigung der Gesundheit bedingte Unfähigkeit, Arbeit zu leisten. Andere Umstände als die Gesundheitsbeeinträchtigung, welche ebenfalls zur Unfähigkeit, Arbeit zu leisten, beitragen (von den Gutachtern meist als 'invaliditätsfremd' bezeichnet) sind unbeachtlich. Dazu gehören beispielsweise die fehlende Integration im Aufenthaltsland oder persönliche, familiäre, wirtschaftliche Probleme. Behandelnde Ärzte lassen diese Umstände oft in ihre Arbeitsfähigkeitsschätzung einfließen. Sie beurteilen die Arbeitsfähigkeit anhand der gesamten Lebensumstände ihres Patienten, was insbesondere bei Fällen wie dem vorliegenden, in denen die äusseren Umstände einen besonders ungünstigen Einfluss auf die Leistungsbereitschaft ausüben, zu unbrauchbaren Arbeitsfähigkeitsschätzungen führt. Der Bericht vom 24. Februar 2003 enthält keinen Hinweis darauf, dass sich Dr. med. V.____ der Notwendigkeit einer Beschränkung auf die rein krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit bewusst gewesen wäre, zumal der Bericht zuhanden des Hausarztes erstattet worden ist. Dr. med. W.____ hingegen hat in seinem Gutachten vom 15. März 2003 keinen Zweifel dran gelassen, dass er die nicht krankheitsbedingten Einflüsse auf die Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers (insbesondere den sogenannten sekundären Krankheitsgewinn) bei der Arbeitsfähigkeitsschätzung ausgeblendet habe. Die Überzeugungskraft der Arbeitsfähigkeitsschätzung von Dr. med. W.____ ist deshalb sehr viel höher als diejenige der Arbeitsfähigkeitsschätzung von Dr. med. V.____.

Hinzu kommt, dass behandelnde Ärzte erfahrungsgemäss dahin tendieren, die Arbeitsfähigkeit "zugunsten" ihrer Patienten eher zu tief einzuschätzen (vgl. Ulrich Meyer-Blaser, a.a.O., S. 230). Dies dürfte sich damit erklären lassen, dass die konsequent demonstrierte und bekräftigte Arbeitsunfähigkeitsüberzeugung beispielsweise in der erfolglosen Stellensuche eine Bestätigung findet und dass die – oft langjährige – Therapie erfolglos geblieben ist, obwohl an sich rein medizinisch ein Erfolg zu erwarten gewesen wäre. In einer solchen Situation besteht eine nachvollziehbare Tendenz, dem Patienten wenigstens zu der "verdienten" Invalidenrente zu verhelfen. Der Bericht vom 24. Februar 2003 enthält kein Indiz dafür, dass Dr. med. V.____ nicht auch versucht hätte, das Los seines Patienten durch eine "grosszügige" Einschätzung der Arbeitsunfähigkeit etwas zu erleichtern. Dr. med. W.____ hingegen hat in seinem Gutachten vom 15. März 2003 ausschliesslich die durch die Gesundheitsbeeinträchtigung ausgelöste Arbeitsunfähigkeit angegeben, wie die



Hinweise auf die geradezu therapeutische Wirkung der Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit und die Notwendigkeit eines "Strategiewechsels" in der Therapie (hin zur Selbstverantwortung für die Heilung) zeigen. Die abweichende Arbeitsfähigkeitsschätzung von Dr. med. V. ___ vermag also nichts daran zu ändern, dass das Gutachten von Dr. med. W. ___ mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit eine Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers von 30-40% belegt. Von dieser Einschätzung ist beim "vorläufigen" Einkommensvergleich auszugehen.

c) Die Arbeitsunfähigkeit ist im Laufe des Jahres 1999 eingetreten. Der vom Arbeitgeber für dieses Jahr abgerechnete beitragspflichtige Lohn des Beschwerdeführers entspricht deshalb nicht dem Einkommen, das der Beschwerdeführer ohne die Gesundheitsbeeinträchtigung erzielt hätte. Die Beschwerdegegnerin hat zu Recht zur Ermittlung des Valideneinkommens auf den für 1998 abgerechneten Lohn von Fr. 53'105.- abgestellt. Zur Diskussion steht ein Rentenanspruch ab 2000. Deshalb ist der Einkommensvergleich gemäss Art. 16 ATSG anhand der Einkommenszahlen für dieses Jahr vorzunehmen. Der Nominallohnindex ist von 105,3 im Jahr 1998 auf 106,9 im Jahr 2000 angestiegen. Dies entspricht einem Valideneinkommen von Fr. 53'912.-. Da in praktisch allen Branchen körperlich leichte bis mittelschwere Hilfsarbeiten vorkommen, ist zur Ermittlung des zumutbaren Invalideneinkommens auf das statistische Durchschnittseinkommen (Zentralwert) aller Branchen abzustellen. Dieses Einkommen beläuft sich gemäss der Lohnstrukturerhebung 2000 des Bundesamtes für Statistik, Resultate auf nationaler Ebene, (Tabelle TA1, total, Anforderungsniveau 4, Männer) auf Fr. 53'244.-. Es beruht aber auf einer Wochenarbeitszeit von vierzig Stunden. Im Jahr 2000 betrug die durchschnittliche Wochenarbeitszeit 41,8 Std., weshalb sich das Einkommen eigentlich auf Fr. 55'640.- erhöhen müsste. Da der Beschwerdeführer aber an seiner letzten Stelle ohne den Gesundheitsschaden im Jahr 2000 nur Fr. 53'912.- verdient hätte, müsste das Ausgangseinkommen zur Ermittlung des zumutbaren Invalideneinkommens von Fr. 55'640.- eigentlich auf diesen Betrag reduziert werden, da sonst die unterdurchschnittliche Entlohnung an der letzten Arbeitsstelle die Invaliditätsbemessung zum Nachteil des Beschwerdeführers verzerren würde. Zur Ermittlung des zumutbaren Invalideneinkommens müsste somit von Fr. 53'912.- ausgegangen werden. Im vorliegenden Fall sind die betraglichen Auswirkungen aber gering. Die Unterdurchschnittlichkeit des Valideneinkommens im Ausmass von 3,11%



bewirkt nur eine Reduktion des Invaliditätsgrades um 0,25%. Hingegen davon allerdings das Erreichen der nächsthöheren Rentenstufe ab, könnte nicht mehr angenommen werden, ein unterdurchschnittliches Einkommen "liege noch innerhalb der im Rahmen von Schätzungen zu tolerierenden Bandbreite" (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 27. August 2004, I 85/04, in welchem sogar ein Unterschreiten des Durchschnittseinkommens um 6,75% noch als tolerierbar bezeichnet worden ist), wenn damit die nächsthöhere Rentenstufe verfehlt würde. Aus diesem Grund ist jede Verwerfung zu berücksichtigen und auf das Ergebnis nach der Anwendung der Rundungsregeln abzustellen.

Dr. med. W.____ hat eine Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers von 30-40% angegeben. Wäre es möglich gewesen, den Arbeitsunfähigkeitsgrad präziser zu ermitteln, so hätte Dr. med. W.____ dies getan. Es ist deshalb davon auszugehen, dass auch weitere Abklärungsmassnahmen keine präzisere Schätzung liefern würden. Die Invaliditätsbemessung (Art. 16 ATSG) und die Rentenabstufung (Art. 28 IVG) setzen aber zwingend eine präzise Ermittlung des zumutbaren Invalideneinkommens voraus. In solchen Situationen kommt dem Rechtsanwender an sich der Grundsatz der materiellen Beweislastverteilung zu Hilfe. Der Beschwerdeführer als Leistungsansprecher hätte demnach den Nachteil der Beweislosigkeit bzw. den Nachteil der Ungenauigkeit zu tragen. Mit ausreichender Sicherheit steht nur ein Arbeitsunfähigkeitsgrad von 30% fest, denn in diesem Ausmass ist der Beschwerdeführer in jedem Fall arbeitsunfähig. Die höchstrichterliche Rechtsprechung erklärt allerdings in solchen Fällen den Grundsatz der materiellen Beweislastverteilung zugunsten einer Spezialregelung als nicht anwendbar. Diese Spezialregelung soll darin bestehen, dass auf das arithmetische Mittel abzustellen sei. Das arithmetische Mittel sei nämlich am weitesten von den beiden Extremwerten entfernt. Damit sei der Tatsache Rechnung getragen, dass es sich bei der Arbeitsfähigkeitsschätzung eben um eine Schätzung handle. Im Ergebnis unterstellt diese Methode allerdings, dass das arithmetische Mittel, hier 35%, wahrscheinlicher sei als die beiden Extremwerte (hier 30% und 40%), was beweisrechtlich offensichtlich nicht haltbar ist, denn zwischen 30% und 40% sind alle Werte mit derselben Wahrscheinlichkeit richtig. Obwohl die höchstrichterliche Praxis nicht zu überzeugen vermag, ist aus Gleichbehandlungsgründen auf sie abzustellen, denn mit einer Praxisänderung ist nicht zu rechnen. Weder die höchstrichterliche Praxis noch der Grundsatz der materiellen



Beweislastverteilung räumen der Verwaltung aber die Freiheit ein, bei der Sachverhaltsermittlung willkürlich "grosszügig" zu sein und den oberen Extremwert von hier 40% als massgebend zu betrachten. Auszugehen ist somit von einer Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers von 35%, so dass sich das Einkommen von Fr. 53'912.- auf Fr. 35'043.- reduziert. Im Ausmass von 65% teilerwerbstätige männliche Hilfsarbeiter haben unabhängig davon, ob sie effektiv teilzeitlich oder ganztätig, aber mit reduziertem Rendement arbeiten, einen überproportionalen Lohnnachteil in Kauf zu nehmen. Im Jahr 2000 belief sich dieser Nachteil auf etwa über 9% (vgl. die Lohnstrukturerhebung 2000, S. 24 Tabelle 9). Deshalb ist auch das Einkommen des Beschwerdeführers in einem zweiten Schritt um diesen Betrag zu reduzieren. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer aufgrund der Art seiner Behinderung auch auf dem allgemeinen und ausgeglichenen Arbeitsmarkt einen Nachteil gegenüber gesunden Hilfsarbeitern mit einem Beschäftigungsgrad von 65% hätte. Diesen Nachteil müsste er, um eine Chance auf einen Arbeitsplatz zu haben, durch einen Minderlohn kompensieren. Die höchstrichterliche Praxis sieht deshalb neben dem Teilzeitnachteil eine weitere Abzugsmöglichkeit vor (vgl. etwa BGE 126 V 75 ff.). Ein Gesamtabzug von 15% erscheint als gerechtfertigt. Damit resultiert ein zumutbares Invalideneinkommen von Fr. 29'787.-. Die behinderungsbedingte Erwerbseinbusse von Fr. 24'125.- entspricht einem Invaliditätsgrad von knapp 45%.

3.- a) Gemäss dem bis 31. Dezember 2003, d.h. bis zum Inkrafttreten der 4. IV-Revision in Geltung stehenden Art. 28 Abs. 1bis IVG bestand in Härtefällen bereits bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% ein Anspruch auf eine halbe Rente. Ein Härtefall war laut dem ebenfalls mit der 4. IV-Revision aufgehobenen Art. 28bis IVV anzunehmen, wenn die vom ELG anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen überstiegen (Abs. 1). Die IV-Stelle hatte das anrechenbare zumutbare Einkommen festzusetzen, das unter gewissen Umständen unter dem Invalideneinkommen liegen konnte (Abs. 2). Bei der Ermittlung der anrechenbaren Einnahmen und der anerkannten Ausgaben galten die bundesrechtlichen Höchstansätze, Art. 14a ELV war nicht anwendbar (Abs. 3). Mit der 4. IV-Revision wurden Art. 28 Abs. 1bis IVG und Art. 28bis IVV aufgehoben, weil neu bereits eine Viertelsrente eine grundsätzliche EL-Anspruchsbe-rechtigung entstehen liess. Die Übergangsbestimmungen (Schlussbestimmungen lit. d) sollten sicherstellen, dass die Bezüger eine laufenden halben Rente im Härtefall durch das neue Recht nicht



benachteiligt wurden (vgl. die Botschaft des Bundesrates vom 21. Februar 2001 zur 4. IV-Revision, BBI 2001 S. 3206). Bei Rentnern, die bereits am 31. Dezember 2003 eine Ergänzungsleistung bezogen, wurde die Reduktion von der halben auf eine Viertelsrente vollumfänglich durch eine entsprechend höhere Ergänzungsleistung ausgeglichen, so dass keine Besitzstandgarantie nötig war. Etwas anderes galt für diejenigen Rentner, die zu diesem Zeitpunkt nicht EL-anspruchsberechtigt waren. Ihnen sollte die halbe Rente im Härtefall über den 31. Dezember 2003 hinaus weiter ausgerichtet werden (Schlussbestimmungen lit. d Abs. 2). Der Bundesrat beschäftigte sich in seiner Botschaft zur 4. IV-Revision auch mit den Fällen wie dem vorliegenden, in denen nach dem Inkrafttreten der 4. IV-Revision über den 1. Januar 2004 hinaus in die Vergangenheit eine Rente bei einem Invaliditätsgrad von weniger als 50% zuzusprechen ist (vgl. die Botschaft des Bundesrates vom 21. Februar 2001 zur 4. IV-Revision, BBI 2001 S.3297). Für diese Fälle soll – wohl zur Gleichstellung mit den im Inkrafttretenszeitpunkt laufenden Renten - das ausser Kraft gesetzte Recht (Art. 28 Abs. 1bis IVG, Art. 28bis IVV) für die Zeit bis 31. Dezember 2003 weiter anwendbar bleiben. Für die Zeit bis 31. Dezember 2003 ist somit zu prüfen, ob der Beschwerdeführer einen Anspruch auf eine halbe Rente im Härtefall hat.

b) Die von der zuständigen Ausgleichskasse am 1. Juli 2004 erstellten Härtefallberechnungen umfassen nur die Jahre 2001 bis 2003, obwohl der Rentenanspruch im November 2000 entstanden ist. Für das Jahr 2000 ist die Härtefallberechnung nachzuholen, für die Jahre 2001 bis 2003 ist sie zu überprüfen.

aa) Die anerkannten Ausgaben des Jahres 2000 bestanden aus den pauschalen Krankenkassenprämien für zwei Erwachsene von Fr. 7680.- (höchste Ansätze des Kantons Genf), aus dem Mietzins von Fr. 10'920.- (ohne Garagenmiete gemäss Rz 3026 WEL) und aus dem pauschalen Lebensbedarf für ein Ehepaar von Fr. 24'690.-. Das Ausgabentotal betrug somit Fr. 43'290.-. Als Einnahmen waren anzurechnen: ausgehend von einem (deklarierten) Vermögen von Fr. 139'191.- ein Vermögensverzehr von Fr. 6612.- sowie ein (nicht deklariertes) Vermögensertrag, dessen Höhe nicht bekannt war, ausgehend von einem Bruttoerwerbseinkommen der Ehefrau des Beschwerdeführers von Fr. 44'579.- (abzüglich die Sozialversicherungsbeiträge von Fr. 4665.- und von Fr. 661.-, aber ohne Gewinnungskostenabzug, da keine derartigen Kosten deklariert worden waren, abzüglich den Freibetrag von Fr. 1500.- für ein



Ehepaar und schliesslich reduziert um einen Drittel) ein anrechenbares Erwerbseinkommen von Fr. 25'168.-, eine Invalidenrente samt Zusatzrente von Fr. 7164.-, eine Rente der Ehefrau von Fr. 4800.- sowie Krankentaggeldleistungen für den Beschwerdeführer von Fr. 4098.- (CSS), reduziert um eine Überentschädigungsrückforderung von Fr. 1194.- auf Fr. 2904.-, und von Fr. 31'178.- (La Suisse). Das Einnahmentotal belief sich, noch ohne Vermögensertrag, auf Fr. 77'826.-. Da die anrechenbaren Einnahmen die anerkannten Ausgaben deutlich überstiegen, kann offen bleiben, ob der Beschwerdeführer einen Vermögensertrag erzielte. Im Jahr 2000 hat auf jeden Fall kein Härtefall vorgelegen, so dass für November und Dezember 2000 nur ein Anspruch auf eine Viertelsrente besteht.

bb) Die anerkannten Ausgaben für das Jahr 2001 bestanden aus den pauschalen Krankenkassenprämien für zwei Erwachsene von Fr. 8088.-, aus dem Wohnungsmietzins von Fr. 10'920.- und aus dem allgemeinen Lebensbedarf für ein Ehepaar von Fr. 25'320.-. Dies entsprach einem Ausgabentotal von Fr. 44'328.-. Die anrechenbaren Einnahmen setzten sich zusammen aus dem Vermögensverzehr von Fr. 6612.- (die Kassenobligation von Fr. 100'000.- war entgegen der Auffassung der zuständigen Ausgleichskasse anrechenbar), einem Vermögensertrag in unbekannter Höhe, einem Nettoerwerbseinkommen (ohne Gewinnungskosten) von Fr. 23'583.-, wovon Fr. 14'722.- anzurechnen waren, aus der Invalidenrente von Fr. 7332.-, aus einer weiteren Rente von Fr. 4800.-, aus Leistungen der Rentenanstalt von Fr. 22'962.-, wovon Fr. 9523.- wegen Überentschädigung zurückgefordert wurden, so dass nur Fr. 13'439.- anzurechnen waren, aus (ebenfalls wegen Überentschädigung gekürzten) Leistungen der CSS von Fr. 3618.-, aus Arbeitslosentaggeldern von Fr. 14'898.- und ab 1. September 2001 aus Krankentaggeldern der Ehefrau von Fr. 12'366.-. Da also auch im Jahr 2001 die anrechenbaren Einnahmen (selbst ohne Vermögensertrag) die anerkannten Ausgaben bei weitem überstiegen, besteht wiederum nur ein Anspruch auf eine Viertelsrente.

cc) Im Jahr 2002 machten die anerkannten Ausgaben insgesamt Fr. 44'976.- aus, bestehend aus den pauschalen Krankenkassenprämien für zwei Erwachsene von Fr. 8736.-, aus dem Wohnungsmietzins von Fr. 10'920.- und aus dem allgemeinen Lebensbedarf für ein Ehepaar von Fr. 25320.-. Dem standen anrechenbare Einnahmen gegenüber, die sich zusammensetzten aus dem Vermögensverzehr von Fr. 6202.-



St.Galler Gerichte

(Kassenobligation Fr. 100'000.-, Sparvermögen von Fr. 24'831.25 und Fr. 2213.05, Auto Fr. 6000.-), aus einem Vermögensertrag in unbekannter Höhe, keinem Erwerbseinkommen mehr, aber dafür aus Arbeitslosentaggeldern von Fr. 15'974.- und aus Krankentaggeldern von Fr. 36'996.-, aus einer Invalidenrente von Fr. 7332.- bzw. ab 1. April 2002 (zusammen mit der neu entstandenen Rente der Ehefrau) von Fr. 16'176.- und aus einer weiteren Rente von Fr. 5400.-. Auch wenn eine betraglich unbedeutende Unklarheit in Bezug auf die Taggeldeinkünfte besteht und der Vermögensertrag nicht bekannt ist, steht doch fest, dass die anrechenbaren Einnahme erneut weit höher waren als die anerkannten Ausgaben. Deshalb besteht auch für das Jahr 2002 nur ein Anspruch auf eine Viertelsrente.

dd) Im Jahr 2003 bestanden die anerkannten Ausgaben aus den pauschalen Krankenkassenprämien für zwei Erwachsene von Fr. 9360.-, aus dem Wohnungsmietzins von Fr. 10'920.- und aus dem allgemeinen Lebensbedarf eines Ehepaares von Fr. 25'950.-, insgesamt Fr. 46'230.-. Ab Januar 2003 waren folgende anrechenbare Einnahmen zu berücksichtigen: Vermögensverzehr Fr. 7086.- (Kassenobligation Fr. 100'000.-, Sparvermögen Fr. 41'290.- und Auto Fr. 5000.-), Vermögensertrag in unbekannter Höhe, Invalidenrenten Fr. 16'572.-, weitere Rente Fr. 5400.- und Taggelder von (umgerechnet auf ein Jahr) Fr. 19'779.-. Die Taggelder wurden offenbar nur bis Ende Mai 2003 ausgerichtet. Bis zu diesem Zeitpunkt überstiegen die anrechenbaren Einnahmen die anerkannten Ausgaben nach wie vor deutlich, so dass die Frage nach der Höhe des Vermögensertrages und die Frage nach einer allfälligen Anrechnung hypothetischer Erwerbseinkommen unbeantwortet bleiben können. Auch für die Periode Januar bis Mai 2003 besteht nur ein Anspruch auf eine Viertelsrente.

Ab Juni 2003 bezog die Ehefrau des Beschwerdeführers eine Rente der Pensionskasse von Fr. 5299.-. Anstelle der Taggelder berücksichtigte die zuständige Ausgleichskasse neu hypothetische Erwerbseinkommen von Fr. 33'270.- (Beschwerdeführer) und von Fr. 22'750.- (Ehefrau). Sowohl der Beschwerdeführer als auch seine Ehefrau waren nur teilinvalid, hätten also einer Teilerwerbstätigkeit nachgehen können. Der Beschwerdeführer war 54-jährig, die Ehefrau 50-jährig, die Kinder waren volljährig. Beide Ehegatten lebten seit Jahrzehnten in der Schweiz und verfügten über eine Niederlassungsbewilligung. Es besteht eine natürliche Vermutung dafür, dass der



Arbeitsmarkt in der fraglichen Zeit geeignete offene Stellen bereithielt (vgl. das im Internet [www.gerichte.sg.ch] veröffentlichte Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 12. März 2007 in Sachen G., Erw. 3b/dd) und dass der Beschwerdeführer und seine Ehefrau eine Arbeitsstelle gefunden hätten, wenn sie sich in Erfüllung ihrer Schadenminderungspflicht um eine geeignete Stelle bemüht hätten. Der Beschwerdeführer und seine Ehefrau haben keine Arbeit gesucht, so dass sie die Vermutung der konkreten Verwertbarkeit ihrer jeweiligen Restarbeitsfähigkeit nicht widerlegt haben. Es ist deshalb gestützt auf Art. 28bis IVV i.V.m. Art. 3c Abs. 1 lit. g ELG je ein hypothetisches Erwerbseinkommen anzurechnen. Bestünde keine Vermutung für die konkrete Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit, müsste die Beschwerdegegnerin nachweisen, dass der Beschwerdeführer und seine Ehefrau eine geeignete Arbeitsstelle gefunden hätten, wenn sie ernsthaft gesucht hätten. Dieser Nachweis ist praktisch nicht zu führen, gerade weil der Beschwerdeführer und seine Ehefrau effektiv nicht gesucht haben. Im Ergebnis würde das Fehlen einer Vermutung für die konkrete Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit also darauf hinauslaufen, dass der Leistungsansprecher im Rahmen einer rückwirkenden Rentenzusprache aus seiner Verletzung der Schadenminderungspflicht - rechtsmissbräuchlich – einen Vorteil ableiten könnte, nämlich die Ausnützung einer bei der Verwaltung liegenden Beweislast für den Verzicht auf Erwerbseinkommen. Besteht hingegen eine Vermutung für die konkrete Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit, so kann auch bei der rückwirkenden Rentenzusprache eine Verletzung der Schadenminderungspflicht in der Vergangenheit durch eine gestützt auf Art. 28bis IVV i.V.m. Art. 3c Abs. 1 lit. g ELG erfolgende Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens "sanktioniert" werden. Dies muss auch im vorliegenden Fall gelten. Die Beschwerdegegnerin hat deshalb grundsätzlich zu Recht hypothetische Erwerbseinkommen angerechnet.

Grundsätzlich müsste die Höhe dieser hypothetischen Erwerbseinkommen anhand der an konkreten Stellen effektiv bezahlten Löhne ermittelt werden. Da es aber kaum mehr möglich sein wird, für die Jahre 2002/2003 derartige Zahlen zu ermitteln, bleibt nur das Abstellen auf statistische Durchschnittseinkommen. Im statistischen Mittel (Zentralwert) konnten die Männer im Jahr 2002 in der Region Ostschweiz mit einfachen und repetitiven Arbeiten im privaten Sektor einen Lohn von Fr. 54'348.- erzielen (vgl. die Lohnstrukturerhebung 2002, Grossregionen, des Bundesamtes für Statistik, Tabelle TA1 Ostschweiz). Bei einer Nominallohnerhöhung von 1,4% auf das Jahr 2003



St.Galler Gerichte

entspricht dies einem Lohn von Fr. 55'108.-. Da der Tabellengruppe A generell eine wöchentliche Arbeitszeit von lediglich vierzig Stunden zugrunde liegt, während die durchschnittliche Wochenarbeitszeit im Jahr 2003 41,7 Std. betragen hat (vgl. die Lohnstrukturerhebung 2002 Resultate auf nationaler Ebene des Bundesamtes für Statistik Tabelle T2.5.2), beträgt der durchschnittliche Lohn Fr. 57'450.-. Bei einem Beschäftigungsgrad von 60% hätte sich also ein Lohn von Fr. 33'064.- erzielen lassen. Zusammen hätten die beiden Ehegatten also auf jeden Fall jenes (privilegiert) anrechenbare jährliche Nettoerwerbseinkommen von ca. Fr. 18'000.- erzielen können, das einen Einnahmenüberschuss bewirkt hätte. Damit kann offen bleiben, ob die Reduktion des deklarierten Vermögens um Fr. 50'000.- angesichts des unbekanntem Schicksals dieses Betrages tatsächlich eine entsprechende Verminderung des anrechenbaren Vermögensverzehr erlaubt, denn auch bei einem Vermögensverzehr von Fr. 4123.- müsste das anrechenbare hypothetische Erwerbseinkommen einen Einnahmenüberschuss entstehen lassen. Somit besteht auch für die Periode Juni bis Dezember 2003 nur ein Anspruch auf eine Viertelsrente.

4.- Im Sinne der vorstehenden Ausführungen ist die Beschwerde abzuweisen. Das Gerichtsverfahren ist kostenlos (Art. 61 lit. a ATSG i.V.m. lit. c der Übergangsbestimmungen zur Änderung des IVG vom 16. Dezember 2005).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.