



Fall-Nr.: IV 2009/8
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 13.07.2020
Entscheiddatum: 15.09.2010

Entscheid Versicherungsgericht, 15.09.2010

**Art. 28 IVG. Würdigung medizinischer Berichte und eines Gutachtens.
Rückweisung zur ergänzenden Abklärung der Frage, ob sich im
massgeblichen Zeitraum seit der Begutachtung eine Verschlechterung des
Gesundheitszustands ergeben hat (Entscheid des Versicherungsgerichts
des Kantons St. Gallen vom 15. September 2010, IV 2009/8).**

Entscheid Versicherungsgericht, 15.09.2010

Abteilungspräsidentin Karin Huber-Studerus, Versicherungsrichterinnen Monika
Gehrer-Hug und Marie Löhner; Gerichtsschreiberin Fides Hautle

Entscheid vom 15. September 2010

in Sachen

J.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Marco Bivetti, Oberer Graben 42, 9000 St. Gallen,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,

betreffend



Rente

Sachverhalt:

A.

A.a Der 1976 geborene J.____ meldete sich am 8. März 2006 zum Bezug von Leistungen der IV an und beantragte namentlich Berufsberatung, Umschulung, Wiedereinschulung und Arbeitsvermittlung. Er sei 1992 in die Schweiz gekommen und von März 1993 bis Dezember 1996 als Hilfsarbeiter angestellt gewesen. Nach einer Arbeitslosigkeitsphase sei er ab Februar 1999 bis Dezember 2004 als Hilfsmonteur in der Fenstermontage beschäftigt gewesen. Hernach sei er (ab 19. Dezember 2004) bis zum 31. Mai 2005 arbeitsunfähig gewesen, dann bis 11. November 2005 arbeitslos. Seither sei er zu 50 % arbeitslos. Einem Fragebogen vom 22. März 2006 (Eingang, act. 8) war zu entnehmen, dass letzter Arbeitstag der 15. Dezember 2004 gewesen sei.

A.b Der Arbeitgeber teilte am 27. März 2006 (act. 12) mit, der Versicherte sei vom 1. Februar 1999 bis 28. Februar 2005 als Hilfs-Fenster-Anschläger angestellt gewesen. Er habe ihm gekündigt, weil er öfters wegen Krankheit von der Arbeit ferngeblieben sei und weil im Winter eine schlechte Auftragslage gewesen sei. Ab Juni 2004 sei der Versicherte bei Schmerzen zuhause geblieben. Er habe eine Arbeitszeit von 45 Stunden pro Woche gehabt und im Jahr 2002 Fr. 62'291.80, 2003 Fr. 65'286.-- und 2004 Fr. 63'253.75 verdient. Der Jahreslohn habe seit 2004 Fr. 57'200.-- ausgemacht. Gegenwärtig würde er pro Jahr Fr. 59'800.-- verdienen.

A.c Dr. med. A.____, FMH Physikalische Medizin, gab in seinem IV-Arztbericht vom 19. April 2006 (act. 20) bekannt, es liege als (Haupt-) Diagnose seit Jahren eine chronische Lumboischialgie links bei Spondylolyse mit Olisthesis L5/S1, degenerativen Veränderungen L4-S1, muskulärer Insuffizienz und chronischer Überlastung durch die Adipositas vor. Die wiederholten Vorschläge einer operativen Sanierung habe der Versicherte abgelehnt. Die konservativen Möglichkeiten seien ausgeschöpft. Nicht einmal das Kraft-/Ausdauertraining sei möglich gewesen, weil der Versicherte schon bei geringster Belastung Schmerzen bekommen habe. Er sei als Fenstermonteur nicht mehr arbeitsfähig. Körperlich wenig belastende Tätigkeiten (mit Lastenheben bis



maximal 10 kg und Wechselbelastung des Rückens), am ehesten Tätigkeiten im Sitzen mit der Möglichkeit, regelmässig aufzustehen und etwas herumzugehen, seien ihm aktuell zu etwa 50 % zumutbar, und es bestehe die Möglichkeit, die Arbeitseinsätze langsam bis auf über 80 % zu erhöhen. Zurzeit sei der Versicherte völlig dekonditioniert, so dass er auch in einer leichten Arbeit nach vier Stunden Schmerzen bekomme. Es bestünden objektiv Befunde, die eine verminderte Belastbarkeit des Rückens erklärten, doch könne nicht definitiv festgelegt werden, wie viel ihm zumutbar sei, da man die Schmerzen nicht sehen könne. Er halte aber dafür, dass der Versicherte für eine körperlich wenig belastende Tätigkeit wieder voll arbeitsfähig werden sollte. Am besten würde der Versicherte unter Beobachtung in einer geschützten Werkstatt arbeiten, wo die Einsätze allmählich gesteigert werden könnten. Dem Versicherten sei bereits eine Umschulung zum Staplerfahrer finanziert worden. Bei dieser Tätigkeit würden aber glaubhafterweise Schmerzen auftreten. Der Versicherte sei 1998, 2001, 2003 und vom 16. Juni 2004 bis Ende September 2005 bei ihm in Behandlung gewesen. Eine letzte Untersuchung habe am 19. April 2006 stattgefunden.

- Mit einem Schreiben vom 21. September 2005 (act. 22-1 f.) hatte Dr. A. ___ Dr. med. B. ___ als offenbar neuem Hausarzt des Versicherten berichtet, die Behandlung bei ihm sei abgeschlossen. Einem Bericht der Klinik Valens vom 14. Juni 2005 (act. 22-3 ff.) über einen Aufenthalt des Versicherten vom 27. April bis 21. Mai 2005 war zu entnehmen, dass für schwere Arbeit wie jene als Fenstermonteur volle Arbeitsunfähigkeit bestehe, für leichte, wechselbelastende aber, bei welcher vorgeneigtes Stehen nur manchmal vorkomme und nach Bedarf unterbrochen werden könne, volle Arbeitsfähigkeit. Empfohlen werde ein medizinisches Training.

A.d Der Regionale Ärztliche Dienst (RAD) der Invalidenversicherung (Dr. med. C. ___) würdigte die Aktenlage am 13. Juli 2006 (act. 23) dahingehend, dass von einer Arbeitsfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit von 50 % auszugehen sei, wie sie Dr. A. ___ festgestellt habe. Auf die prognostizierte Steigerung könne nicht abgestellt werden, ebenso wenig wie auf die unrealistische, dem Profil der Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit (EFL) widersprechende Einschätzung der Klinik Valens.

A.e Die IV-Eingliederungsberaterin berichtete am 16. August 2006 (act. 26), der Versicherte bezeichne seinen Gesundheitszustand als schlecht und bezweifle, dass er in der Lage wäre, eine geregelte Festanstellung annehmen zu können. Die Begleitung



St.Galler Gerichte

bei der Stellensuche erfolge in sehr kompetenter Art über das Regionale Arbeitsvermittlungszentrum (RAV), wo geplant sei, dem Versicherten die Möglichkeiten der Verwertung der Arbeitsfähigkeit mit einem nochmaligen EP (wohl: Einsatzprogramm) aufzuzeigen. Es könne deshalb die Rentenprüfung eingeleitet werden. Im Jahr 2003 habe der Versicherte ein Einkommen von Fr. 65'286.-- erzielt, bei dem es für das Jahr 2006 zu bleiben habe. Der Tabellenlohn für das Jahr 2006 betrage Fr. 58'320.--, das Invalideneinkommen bei einer Arbeitsfähigkeit von 50 %, einem Abzug von 20 % und einer Umrechnung auf eine 43-Stunden-Woche Fr. 24'113.--.

A.f Am 14. September 2006 (act. 29) wurde zur Verbesserung der "Rechtssicherheit im Entscheidungsbereich" beschlossen, eine medizinische Begutachtung zu veranlassen.

A.g Die MEDAS Ostschweiz gab in ihrem Gutachten vom 5. Januar 2007 (act. 38) als Hauptdiagnosen bekannt: (erstens) ein chronisch progredientes und therapieresistentes lumbospondylogenes Syndrom mit pseudoradikulären Ausstrahlungen beidseits bei/mit fixierter lumbosakraler Spondylolisthesis bei Spondylolyse von 45 % mit fortgeschrittener Osteochondrose, radiologisch Hypermobilität/Instabilität im Segment L4/L5 (Funktionsaufnahmen 28.04.2005), reaktiven Tendomyosen im distalen Erector trunci, und Ausschluss eines engen Spinalkanals (MRI 18.11.2004) mit Einengung der Neuroforamina L5/S1 beidseits, und (zweitens) rezidivierende kurze depressive Störungen, und psychische Faktoren, die körperliche Störungen bewirken. Die bisherige Tätigkeit als Fensteranschläger sei seit Ende Dezember 2004 nicht mehr zumutbar. Für den umschriebenen Voraussetzungen entsprechende adaptierte Tätigkeiten bestehe aus somatischer Sicht keine, polydisziplinär aber unter Berücksichtigung der psychiatrischen Diagnose eine höchstens 20 % betragende Arbeitsunfähigkeit.

A.h Der RAD (Dr. med. D.____/Dr. C.____) schloss sich dem Ergebnis des Gutachtens am 28. Februar 2007 (act. 42) an.

A.i Die IV-Eingliederungsberaterin stellte gemäss Protokoll und Schlussbericht vom 23. Mai 2007 (act. 49 f.) fest, dass der Versicherte sichtlich davon ausgehe, seine Arbeitsfähigkeit nicht mehr verwerten zu können. Es sei eine latente Aggression



spürbar, Interesse oder Beteiligung am eigenen Prozess hingegen nicht. Das RAV habe ein Einsatzprogramm verfügt. Es sei geplant gewesen, dieses ab Juni 2007 mit IV-Taggeldern weiterzuführen und den Versicherten anschliessend an eine berufliche Abklärung bei der Stellensuche zu unterstützen. Der Versicherte habe die Arbeit schliesslich aufgenommen und ein Arztzeugnis mit einer attestierten Arbeitsfähigkeit von 50 % beigebracht, dann habe er sich auch teilweise krankgemeldet oder sei nicht erschienen. Dr. B.____ habe erklärt, der Versicherte sei seit dem 19. Dezember 2006 fast durchgehend zu 50 % arbeitsunfähig geschrieben, und zwar aufgrund seiner Schmerzangaben. Er habe das Gutachten mit dem Versicherten besprochen, sei bei ihm allerdings nicht auf Verständnis gestossen. Aufgrund des Ablaufs des Einsatzprogramms und der fehlenden Mitwirkung des Versicherten müsse die Beratung abgeschlossen werden. Gemäss dem Protokoll hatte der Versicherte berichtet, er gehe in regelmässigen Abständen zu Dr. med. E.____, der ihm Medikamente gegeben habe.

A.j Mit Vorbescheid vom 4. Juli 2007 (act. 52 f.) stellte die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle dem Versicherten in Aussicht, die Arbeitsvermittlung abzuschliessen, weil sie zurzeit nicht möglich sei. Er fühle sich nicht arbeitsfähig.

A.k Der Versicherte liess am 3. September 2007 beantragen, es sei ihm ab November 2005 eine angemessene Invalidenrente zuzusprechen und die beruflichen Massnahmen seien weiterzuführen, eventuell seien weitere medizinische Abklärungen vorzunehmen. Als er sich bei der IV angemeldet habe, habe schon länger als ein Jahr eine Problematik aufgrund einer Wirbelsäulenerkrankung bestanden. Er sei von Dr. A.____ seit dem 2. Juli 2004 voll arbeitsunfähig geschrieben. Das Ergebnis der rheumatologischen Begutachtung widerspreche der Einschätzung von Dr. A.____, der Klinik Valens und des RAD. Die Diskrepanz werde nicht erklärt, womit das Gutachten unvollständig sei. Nach Darstellung des Gutachters seien die geschilderten Auswirkungen auf den Alltag und die gescheiterten Arbeitsversuche auch bei sehr leichter Tätigkeit nicht erklärbar. Der Gutachter frage sich, ob das lumbosakrale Bewegungssegment primär für die Schmerzen verantwortlich sei, da es sich doch um eine angeborene Störung handle und die radiologischen Verhältnisse seit Oktober 2003 absolut identisch seien. Er verkenne dabei, dass der Versicherte bereits seit Oktober 1998 über Kreuzbeschwerden klage. Im Oktober 2003 habe die zunehmende



St.Galler Gerichte

Schmerzsituation offenbar durch Medikamente und Physiotherapie gebessert werden können. Im Oktober und November 2004 habe der Versicherte erneut wegen starker Schmerzen Dr. A.____ und das Spital aufgesucht. Dass der Krankheitsverlauf insbesondere seit der Kündigung anfangs 2005 auffällig gewesen sei, wie der Gutachter annehme, lasse sich demnach nicht nachvollziehen. Ebenso wenig, dass er das Funktionsdiagramm der Klinik Valens in Frage gestellt habe mit der Feststellung, dass die radiologischen Verhältnisse seit Oktober 2003 absolut identisch seien. Es sei ausserdem unklar, woher die Erkenntnis stamme, dass es sich um eine angeborene Anlagestörung handle. Unhaltbar sei, dass Dr. C.____ sich zum Gutachten nicht geäussert habe. Jedenfalls hätte auf die frühere Stellungnahme Bezug genommen werden müssen, was Dr. C.____ noch werde nachholen müssen. Die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in einer angepassten Tätigkeit sei unklar. Bei einer Arbeitsfähigkeit von 50 % sei von einem Invaliditätsgrad von nahezu 70 % und damit von einer Dreiviertelsrente auszugehen. Selbst bei einer Arbeitsfähigkeit von 80 % bestehe ein Rentenanspruch. Im massgeblichen Zeitpunkt vom November 2005 betrage das Valideneinkommen Fr. 70'000.-- (13x Fr. 4'600.-- zuzüglich mehr als Fr. 10'000.-- Überstundenentschädigung). Beim Invalideneinkommen 2005 sei von Fr. 55'551.-- (Tabellenlohn 2004 zuzüglich 0.9 % Nominallohnentwicklung) und von einem Abzug von 20 % auszugehen, womit sich bei 50 % Arbeitsfähigkeit ein Invaliditätsgrad von 68.25 % ergebe, bei einer Arbeitsfähigkeit von 80 % aber 49 %. Der Beschwerdeführer habe auch Anspruch auf berufliche Massnahmen und verschliesse sich diesen keineswegs, wie auch seine diversen Versuche beim RAV zeigten. Bis anhin sei keine Möglichkeit aufgezeigt worden, wie er seine verbleibende Restarbeitsfähigkeit verwerten könne. Die bisherigen Arbeitsversuche hätten stets auf Gebieten stattgefunden, wo das nicht möglich gewesen sei. Die letzte Arbeit im Einsatzprogramm F.____ sei gänzlich ungeeignet gewesen, habe der Beschwerdeführer doch am Fliessband stehend teilweise schwere Elektronikgeräte auseinanderschrauben müssen, obwohl Arbeit in vornübergeneigter Stellung nicht geeignet sei. Der Beschwerdeführer sei nach wie vor bereit, seine Arbeitskraft in einer angepassten Tätigkeit umzusetzen.

A.I Die IV-Stelle prüfte daraufhin erneut Arbeitsvermittlungsmassnahmen. Bei einem Gespräch mit dem Versicherten und seinem Rechtsvertreter gab der Erstere erneut an, sich nicht arbeitsfähig zu fühlen. Die IV-Eingliederungsberaterin hielt in dem Bericht



St.Galler Gerichte

vom 18. Oktober 2007 (act. 61) fest, ein möglicher Eingliederungsplan würde eine intensive therapeutische Intervention voraussetzen. Der Versicherte werde eine mögliche Anmeldung in einer Tagesklinik mit dem behandelnden Psychiater Dr. E.____ besprechen. Gegenwärtig könne mit einem Eingliederungserfolg nicht gerechnet werden.

A.m Dr. C.____ setzte sich erneut mit dem Dossier auseinander und gab am 3. Dezember 2007 (act. 63) bekannt, es könne auf das qualitativ hochstehende Gutachten abgestellt werden.

A.n Mit Vorbescheid vom 21. Januar 2008 (act. 65 f.) wurde dem Rechtsvertreter des Versicherten eine voraussichtliche Abweisung dessen Rentenanspruchs angezeigt. - Am gleichen Tag schloss die IV-Stelle durch Verfügung (act. 67) die Arbeitsvermittlung ab. Eine Unterstützung bei der beruflichen Wiedereingliederung könne im Moment wegen der subjektiven Überzeugung des Beschwerdeführers, nicht arbeitsfähig zu sein, nicht erfolgen.

A.o Mit Einwand vom 19. Februar 2008 (act. 69) liess der Versicherte die Zusprechung einer angemessenen Rente ab November 2005, eventuell weitere medizinische Abklärungen, beantragen. Bei der Bestimmung des Invalideneinkommens sei eine Aufrechnung des Tabellenlohns auf eine Arbeitszeit von 45 Stunden pro Woche nicht zulässig, allenfalls eine solche auf 41.6 Stunden pro Woche. Es sei ein leidensbedingter Abzug am Platz. Es sei nicht ersichtlich, woher die IV-Stelle die Erkenntnis nehme, dass die Arbeitstätigkeit ganztägig mit reduzierter Leistung möglich sei. Selbst dann aber sei ein Abzug gerechtfertigt, denn der Arbeitsplatz müsse den ganzen Tag über zur Verfügung gestellt werden, was einen tieferen Lohn bewirke. Bis anhin habe der Versicherte übrigens beinahe ausschliesslich für seinen Schwager gearbeitet und ausschliesslich körperliche Schwerstarbeit verrichtet. Es sei ein Leidensabzug von mindestens 20 % gerechtfertigt.

A.p Der RAD (Dr. C.____) legte am 1. Juli 2008 dar, der Hauptgrund für die unterschiedliche Beurteilung der Arbeitsfähigkeit durch Dr. A.____ und den rheumatologischen Gutachter liege darin, dass Dr. A.____ den Versicherten aufgrund



des bio-psycho-sozialen Modell beurteilt habe, der Gutachter aber nach versicherungsmedizinischen Kriterien unter Ausblendung IV-fremder Faktoren.

A.q Mit Verfügung vom 24. November 2008 (act. 72) lehnte die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle den Rentenanspruch des Versicherten bei einem Invaliditätsgrad von 25 % (Valideneinkommen Fr. 68'273.--, Invalideneinkommen Fr. 51'082.--) ab.

B.

Gegen diese Verfügung richtet sich die von Rechtsanwalt lic. iur. Marco Bivetti für den Betroffenen am 12. Januar 2009 erhobene Beschwerde. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers beantragt, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und dem Beschwerdeführer sei ab März 2005 eine angemessene Invalidenrente zuzusprechen, eventuell sei die Sache zur Vornahme weiterer Abklärungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Ausserdem sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung und -verbeiständung zu gewähren. Obschon die Gutachter wie Dr. A.____ und die Klinik Valens davon ausgegangen seien, dass vorerst eine Arbeitsabklärung und ein Arbeitstraining durchzuführen seien, sei der Beschwerdeführer im Einsatzprogramm als normaler ALV-Teilnehmer behandelt worden. Es sei daher nicht verwunderlich, dass die "Eingliederung" wenig fruchtbar gewesen sei. Der Fall sei dann auf der Basis der nach Durchführung der Eingliederung attestierten Arbeitsfähigkeit von 80 % abgeschlossen worden. Im Laufe des langen Vorverfahrens habe sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers zunehmend verschlechtert. Nicht zuletzt die gescheiterte Wiedereingliederung bzw. die zu Beginn überhöhten Erwartungen an ihn hätten sich in seinem psychischen Gesundheitszustand niedergeschlagen. Im Zusammenhang mit der Behandlung durch Dr. E.____, dessen Erkenntnisse sich aus unerfindlichen Gründen nicht bei den Akten befänden, sei der Beschwerdeführer in einem vierwöchigen Rehabilitationsaufenthalt in der Klinik Teufen gewesen. Gemäss deren Bericht an Dr. e.____ vom 5. Januar 2009 leide der Beschwerdeführer an einer mittelgradigen depressiven Störung und einer andauernden somatoformen Schmerzstörung. Er sei demnach zu 100 % arbeitsunfähig. Es könne langfristig mit regelmässigem Aufbautraining eine Arbeitsfähigkeit von 50 % für körperlich nicht belastende Tätigkeiten erreicht werden.



Der Bericht der Klinik Teufen belege eine stabile, seit längerem andauernde volle Arbeitsunfähigkeit. Der Beschwerdeführer habe daher grundsätzlich Anspruch auf eine ganze Rente, doch seien weitere Abklärungen, insbesondere beim behandelnden Psychiater und in Form eines allfälligen weiteren psychiatrischen Gutachtens, unbedingt angezeigt. Es wäre angebracht gewesen, einen Bericht über den aktuellen psychischen Gesundheitszustand einzuholen. Selbst bei einer Arbeitsfähigkeit von 80 % bestehe ein Rentenanspruch. Das Valideneinkommen betrage Fr. 70'000.--. Das Invalideneinkommen (wohl: der Tabellenlohn mit Nominallohnentwicklung) liege im Jahr 2005 bei Fr. 55'551.--, bei Aufwertung auf eine durchschnittliche Arbeitszeit pro Woche von 41.6 Stunden läge es bei Fr. 57'258.--. Da ein Abzug von 20 % zu berücksichtigen sei, ergebe sich bei einer Arbeitsfähigkeit von 50 % ein Invaliditätsgrad von 67.3 % (offenbar gerechnet mit einer Basis für das Invalideneinkommen von Fr. 57'258.--) und bei einer Arbeitsfähigkeit von 80 % ein Invalideneinkommen von Fr. 35'553.-- (offenbar gerechnet mit einem Ausgangspunkt von Fr. 55'551.--), was einem Invaliditätsgrad von 49 % entspreche. - Die Klinik Teufen hatte in ihrem Bericht vom 5. Januar 2009 erklärt, der Beschwerdeführer habe vom 17. November bis 12. Dezember 2008 in ambulanter Rehabilitationsbehandlung gestanden. Es lägen (nebst den bereits erwähnten Diagnosen) Adipositas und ein chronifiziertes Schmerzsyndrom bei seit Jahren bekannten Wirbelsäulenveränderungen vor. Der Beschwerdeführer sei wegen einer Zunahme unter anderem von depressiven Symptomen zugewiesen worden. Diese und die starke Rückzugstendenz hätten leicht gebessert werden können. Die Arbeitsunfähigkeit betrage nach wie vor 100 %, jedoch mit der Option der Besserungsfähigkeit. Ein Case-Management oder eine ähnliche engmaschige Betreuung unter anderem mit Arbeits- und körperlichem Aufbautraining wäre dringend notwendig. Mittel- bis langfristig könnte damit eine Arbeitsfähigkeit von 50 % für körperlich nicht belastende Tätigkeiten erreicht werden, allenfalls auch mehr.

C.

Mit Beschwerdeantwort vom 4. März 2009 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

D.



St.Galler Gerichte

Am 6. März 2009 hat die Gerichtsleitung dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung bewilligt.

E.

In seiner Replik vom 10. März 2009 lässt der Beschwerdeführer vorbringen, es könne durchaus auch auf das MEDAS-Gutachten abgestellt werden. Der Bericht der Klinik Teufen berücksichtige aber die zwischenzeitlich eingetretene gesundheitliche Entwicklung. Zum massgeblichen Zeitpunkt des Verfügungserlasses sei er gerade in der Rehabilitation gewesen, weshalb die dort festgestellte Arbeitsfähigkeit zu berücksichtigen sei. Das ergebe sich auch daraus, dass die Beschwerdegegnerin jene Massnahme selber veranlasst habe. Aufgrund des Berichts sei davon auszugehen, dass sich die Verschlechterung des Gesundheitszustandes über Monate hinweggezogen habe. Anzunehmen, dass eine somatoforme Schmerzstörung grundsätzlich nicht invalidisierend sei, sei unhaltbar, bestünden doch Ausnahmen. Ob eine solche hier gegeben sei, kläre die Aktenlage nicht. Unklar sei auch die Behauptung, dass er ganztags einer Hilfstätigkeit nachgehen könne. Die Behauptung, neben der Arbeitsunfähigkeit sei ein Leidensabzug nicht zulässig, widerspreche der Rechtsprechung. Der Abzug berücksichtige die Tatsache, dass gerade in körperlich anstrengenden Tätigkeiten beschäftigte Personen kein Einkommen gemäss den Tabellen zu erzielen in der Lage seien. Die Eingliederungsberaterin sei am 16. August 2006 selber von einem Abzug von 20 % ausgegangen. Eine Erwerbseinbusse von 25 % sei im Übrigen nicht leicht, sondern führe dazu, dass er für den Grundbedarf der Familie nicht mehr aufkommen könne.

F.

Die Beschwerdegegnerin hat am 17. März 2009 auf die Erstattung einer Duplik verzichtet.

Erwägungen:

1.



1.1 Am 1. Januar 2008 ist die 5. IV-Revision in Kraft getreten. Die Beschwerdegegnerin hat die angefochtene Verfügung am 24. November 2008, also unter der Geltung des Rechts dieser Revision, erlassen. Zu beurteilen ist der Sachverhalt, wie er sich bis zum Zeitpunkt des Erlasses dieser Verfügung entwickelt hat. Dieser Sachverhalt reicht in eine Zeit vor Inkrafttreten der 5. IV-Revision zurück. Soll auf bestimmte Sachverhalte nicht neues Recht Anwendung finden, sondern das aufgehobene Recht massgebend bleiben, muss eine geltende Norm die Weiteranwendbarkeit aufgehobenen Rechts für bestimmte Sachverhalte anordnen. Die 5. IV-Revision enthält keine die Rente betreffende übergangsrechtliche Bestimmung. Das Bundesamt für Sozialversicherungen unterstellt aber zu Recht eine ausfüllungsbedürftige Lücke (vgl. das Rundschreiben Nr. 253 vom 12. Dezember 2007). Die Definition der Sachverhalte, auf die noch altes Recht anwendbar sein soll, sollte durch ein materiellrechtliches, unbeeinflussbares Merkmal erfolgen. In Frage kommen der Zeitpunkt der Entstehung des Auszahlungsanspruchs oder der Eintritt des Versicherungsfalls, beide definiert nach dem alten, ausser Kraft getretenen Recht (zum Ganzen im Detail der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen i/S M. vom 28. Oktober 2009, IV 2009/5). Bezüglich des Rentenbeginns sind deshalb vorliegend angesichts der IV-Anmeldung von 2006 und des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit 2004 die bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Bestimmungen (im Folgenden angeführt) anzuwenden. Für die Invaliditätsbemessung hat sich indessen materiell keine Änderung der Rechtslage ergeben.

1.2 Strittig sind einzig Rentenleistungen.

2.

2.1 Nach Art. 28 Abs. 1 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze Invalidenrente, wenn die versicherte Person mindestens zu 70 %, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens zu 60 % invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % Anspruch auf eine Viertelsrente.

2.2 Für die Invaliditätsbemessung sind zunächst die medizinischen Vorbedingungen von Bedeutung. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu



beschreiben und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind im Weiteren eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 132 V 99 f. E. 4; ZAK 1982 S. 34). Ob die versicherte Person eine ihr zumutbare Tätigkeit auch tatsächlich ausübt, ist für die Invaliditätsbemessung hingegen unerheblich (Rz 3046 des vom Bundesamt für Sozialversicherungen erlassenen Kreisschreibens über die Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung = KSIH).

2.3 Die Beschwerdegegnerin stützt sich bei der Beurteilung des Gesundheitszustandes und der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers auf das Ergebnis des polydisziplinären MEDAS-Gutachtens vom Januar 2007. Der Beschwerdeführer lässt in der Replik einräumen, für den damaligen Gesundheitszustand sei durchaus möglich, hierauf abzustellen.

2.4 Das Gutachten basiert auf einer Kenntnisnahme von den IV-Akten und von weiteren eingeholten medizinischen Unterlagen und Röntgenbildern. Der Beschwerdeführer wurde nach Anamnese und Beschwerden befragt und (internistisch/rheumatologisch, mit Labor und PACT-Test) untersucht. Dazu kam ein psychiatrisches Consiliargutachten.

2.5 Was die somatische Situation betrifft, wurde ausgeführt, die Röntgenbilder zeigten eine seit Oktober 2003 absolut stationäre lumbosakrale Spondylolisthesis bei Spondylolyse mit sekundär hochgradiger Osteochondrose und Ausschluss eines engen Spinalkanals bei leichter Einengung des Recessus lateralis L5/S1 beidseits. Gemäss den Funktionsaufnahmen der Klinik Valens (vom April 2005) beständen eine absolut fehlende Beweglichkeit im lumbosakralen Bewegungssegment und eine deutliche Hypermobilität im Segment L4/L5 mit nach kaudal verlagertem Rotationszentrum und pathologischem translatorischem Gleiten von 6 mm. Es dürfe dort (L4/L5) wohl von einer Instabilität gesprochen werden, wegen (vorläufig noch) fehlender reaktiver Veränderungen (traction spurs) aber noch nicht von einer sicher bewiesenen. Es frage sich trotz des dortigen eindrücklichen radiologischen Befundes, ob das lumbosakrale Segment für die Schmerzen primär verantwortlich sei, da es sich doch um eine angeborene Störung handle und die Verhältnisse seit Oktober 2003 absolut identisch



seien. Es sei differentialdiagnostisch denkbar, dass das hypermobile/instabile Segment L4/L5 pathogenetisch im Vordergrund stehe. Die vom Beschwerdeführer geklagten positions- und belastungsabhängigen Rückenschmerzen auf Höhe des lumbosakralen Übergangs würden sich zusammenfassend durch die klinischen und radiologischen Befunde bezüglich der Art und der Lokalisation glaubhaft nachweisen lassen. Somatisch nicht erklärbar seien hingegen die geschilderten Auswirkungen auf den Alltag und die durchwegs gescheiterten Arbeitsversuche auch bei sehr leichter körperlicher Tätigkeit nach der Kündigung anfangs 2005. Wegen der Anlagevariante des lumbosakralen Übergangs mit dann sekundär reaktiven Veränderungen sei die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Fensteranschläger medizinisch nicht mehr zumutbar. Unter Berücksichtigung diverser qualitativer Einschränkungen bestehe aber aus rheuma-orthopädischer Sicht von Seiten des Bewegungsapparates keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Das Gutachten kann diesbezüglich als Bestätigung der vollen Arbeitsfähigkeit für angepasste Tätigkeiten betrachtet werden, welche die Klinik Valens dem Beschwerdeführer gemäss dem Bericht vom 14. Juni 2005 attestiert hatte (mit allerdings tieferer Gewichtslimite). Inwiefern das EFL-Belastungsprofil hiergegen sprechen soll, wie der RAD am 13. Juli 2006 darlegte, lässt sich nicht ohne weiteres nachvollziehen, hat die Klinik doch festgehalten, die arbeitsbezogene körperliche Leistungsfähigkeit bei Austritt entspreche weiterhin einer leichten Arbeitsbelastung. Da nach der Beurteilung des Gutachters seit Oktober 2003 absolut identische radiologische Verhältnisse bestanden (wobei zu berücksichtigen ist, dass ihm insbesondere auch ein MRI vom November 2004 vorlag), kann davon ausgegangen werden, dass der Verzicht auf das Erstellen neuer Bilder vorliegend zu tolerieren ist. Im Vergleich zu dieser Einschätzung, die in Kenntnis der umfassenden Akten erfolgte und mit derjenigen der Klinik Valens übereinstimmt, vermag die Beurteilung von Dr. A.____ vom April 2006 nicht anzukommen. Jene Arbeitsfähigkeitsangabe war ohnehin mit einer völligen Dekonditionierung und der Angabe des Beschwerdeführers begründet worden, dass er nach vier Stunden wegen Schmerzen nicht mehr arbeiten könne, während der Arzt darauf hinwies, dass das Zumutbare nicht definitiv festgelegt werden könne. Ob die Angabe, dass längerfristig mit einer Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers von 100 % für angepasste Arbeit zu rechnen sei, als rein prognostische Arbeitsfähigkeitsschätzung zu betrachten ist, auf



welche, wie der RAD zu Recht ausgeführt hatte, sich nicht abstellen lässt, kann unter diesen Umständen dahingestellt bleiben.

2.6 In psychiatrischer Hinsicht stellte das Gutachten eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit um höchstens 20 % fest, und zwar aufgrund von rezidivierenden kurzen depressiven Störungen mit psychischen Faktoren, die körperliche Störungen bewirkten. Durch die schwierige persönliche und familiäre Situation sei ein psychischer Zustand entstanden, der Krankheitswert habe.

2.7 Für den Zeitpunkt der Begutachtung (November 2006) kann von deren Ergebnis ausgegangen werden.

2.8 Der Beschwerdeführer lässt indessen in der Beschwerde vom Januar 2009 eine Verschlechterung seines psychischen Zustands im Verlauf des langen Verwaltungsverfahrens geltend machen und beruft sich hierfür auf den Bericht der Klinik Teufen vom 5. Januar 2009. In der Klinik waren unter anderem eine mittelgradige depressive Störung, eine andauernde somatoforme Schmerzstörung und ein chronifiziertes Schmerzsyndrom bei seit Jahren bekannten Wirbelsäulenveränderungen diagnostiziert und eine Arbeitsunfähigkeit bei Austritt (nach wie vor, d.h. wohl wie bei Eintritt) von 100 % attestiert worden. Von Bedeutung ist allerdings, ob und gegebenenfalls inwiefern von einer Veränderung des medizinischen Sachverhalts im Zeitablauf auszugehen ist. Im Bericht wird darauf hingewiesen, dass die Situation bereits jahrelang so andauere, weshalb es zu einer kontinuierlichen Verschlimmerung und Chronifizierung gekommen sei. Tatsächlich waren damals (bei der ambulanten Behandlung durch die Klinik bzw. bei Verfügungserlass) seit der Begutachtung rund zwei Jahre vergangen (ohne dass die Beschwerdegegnerin aber vor Erlass der Verfügung nochmals einen medizinischen Verlaufsbericht eingeholt hätte). Ab 2007 hat der Beschwerdeführer nach der Aktenlage ausserdem eine psychiatrisch-psychotherapeutische Behandlung aufgenommen, wie sie im Gutachten als wünschenswert bezeichnet wurde. Andererseits zeigt die Befundlage keine auffällig andere Sachlage auf. Es wird von der Klinik berichtet, im Gespräch zeige sich kein Anhaltspunkt für Auffassungsstörungen, doch scheine die Konzentration merklich eingeschränkt zu sein, und das formale Denken sei verlangsamt. Im psychiatrischen Gutachten war festgehalten worden, im normalen Gespräch zeigten sich keine



wesentlichen Hinweise auf Aufmerksamkeits- und Gedächtnisstörungen; der Beschwerdeführer gebe aber an, sich wenig konzentrieren zu können, wenn er im Stress sei. Bereits gemäss dem Gutachten hatte der Beschwerdeführer Angespanntheit, rasche Nervosität und innere Unruhe (im Vergleich zu starker innerer Unruhe und Reizbarkeit) angegeben. Der Antrieb war damals ebenfalls leicht eingeschränkt gewesen. Der Gutachter hatte auch festgestellt, es bestünden wenig Aussenkontakte und der Beschwerdeführer habe erklärt, seinen Hobbys nicht mehr nachgehen zu können; die Klinik hielt fest, der Beschwerdeführer habe von starkem sozialem Rückzug berichtet. Bei der Begutachtung war die Grundstimmung ausgeglichen, doch bestand gemäss dem Gutachten eine erhöhte Affektlabilität mit kurzen depressiven Einbrüchen. Die Klinik berichtete von einem deutlich deprimierten Affekt und deutlich herabgesetzten Vitalgefühlen. Während der ambulanten Behandlung konnten allerdings die depressiven Symptome und die starke Rückzugstendenz leicht gebessert werden. Der psychiatrische Gutachter war davon ausgegangen, dass beim Beschwerdeführer rezidivierende kurze depressive Störungen auftraten, von denen er sich aber jeweils wieder vollständig erholt habe, weshalb die Kriterien für eine leichte, mittelgradige oder schwere depressive Episode nicht erfüllt waren. Eine mittelgradige depressive Störung wurde allerdings nun (Ende 2008) gerade (nebst einer andauernden somatoformen Schmerzstörung) diagnostiziert. Ein Arztbericht von Dr. E. ___ wurde nicht eingeholt, aber auch nicht vom Beschwerdeführer beigebracht.

2.9 Auch wenn der Beschwerdeführer erstmals mit der Beschwerde eine Änderung geltend machte, lässt sich unter diesen Umständen ohne weitere Abklärungen nicht mit ausreichender Wahrscheinlichkeit feststellen, ob sich nach der Begutachtung noch innerhalb des vorliegend massgeblichen Beurteilungszeitraums eine relevante Verschlechterung des psychiatrischen Gesundheitszustands ergeben habe. Die Sache ist daher zur ergänzenden Abklärung zurückzuweisen, wobei es naheliegend erscheint, diese beim psychiatrischen Gutachter der MEDAS Ostschweiz zu veranlassen, dem die Frage einer allfälligen Sachverhalts- (und Arbeitsunfähigkeits-) Entwicklung unterbreitet werden könnte.

3.



3.1 Was die Zeit bis zur Begutachtung betrifft, kann ein Einkommensvergleich vorgenommen werden. Rechtsprechungsgemäss ist bei der Ermittlung des Valideneinkommens entscheidend, was die versicherte Person im massgebenden Zeitpunkt nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdienen würde. Da nach empirischer Feststellung in der Regel die bisherige Tätigkeit im Gesundheitsfall weitergeführt worden wäre, ist Anknüpfungspunkt für die Bestimmung des Valideneinkommens grundsätzlich der letzte vor Eintritt der Gesundheitsschädigung erzielte, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepasste Verdienst (vgl. Bundesgerichtsentscheid i/S. K. vom 23. März 2009, 8C_515/2008). Für die Vornahme des Einkommensvergleichs ist grundsätzlich auf die Gegebenheiten im Zeitpunkt des allfälligen Rentenbeginns abzustellen (BGE 129 V 222). Es rechtfertigt sich, von den Einkommensverhältnissen im letzten Jahr vor Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung, nämlich 2003, auszugehen. Der Beschwerdeführer erzielte im Jahr 2003 ein Einkommen von Fr. 65'286.--, das als Valideneinkommen bezeichnet werden kann.

3.2 Nach Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung stehen dem Beschwerdeführer gemäss dem Begutachtungsergebnis noch verschiedene Hilfstätigkeiten offen. Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Hat sie nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen, so können nach der Rechtsprechung statistische Werte (Tabellenlöhne) beigezogen werden (BGE 129 V 472 E. 4.2.1, Bundesgerichtsentscheid i/S C. vom 19. Juni 2008, 9C_81/2008). Im Jahr 2003 machte der statistische Durchschnittslohn für einfache und repetitive Tätigkeiten von Männern Fr. 57'745.-- aus (Anhang 2 der Textausgabe IVG und ATSG).

3.3 Nach der Rechtsprechung werden die Tabellenlöhne gekürzt, wenn Versicherte, die in ihrer letzten Tätigkeit körperliche Schwerarbeit verrichteten, nach Eintritt des Gesundheitsschadens auch für leichtere Arbeiten nur beschränkt einsatzfähig sind, wenn sie - unabhängig von der früher ausgeübten Tätigkeit - als gesundheitlich Beeinträchtigte im Rahmen leichter Hilfsarbeitertätigkeiten nicht mehr voll leistungsfähig sind oder wenn weitere persönliche und berufliche Merkmale wie Alter,



St.Galler Gerichte

Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben. Der Abzug ist nicht schematisch vorzunehmen. Vielmehr ist der Einfluss aller Merkmale auf das Invalideneinkommen unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemäsem Ermessen gesamthaft zu schätzen. Letztlich ist der Abzug vom statistischen Lohn unter Berücksichtigung aller jeweils in Betracht fallenden Merkmale auf insgesamt höchstens 25 % zu begrenzen (vgl. BGE 126 V 75). Der Abzug dient insbesondere auch der Korrektur der Einkommensgrössen, welche der Statistik entnommen werden, aus dem Grund, dass die Zahlen von gesunden Arbeitskräften erhoben werden. Vorliegend fällt in Betracht, dass der Beschwerdeführer keine ausschliesslichen oder häufigen körperlich schweren Arbeiten mit Heben und Tragen schwerer Gewichte über 20 bis 30 kg (vereinzelt unter Einhaltung der Rückendisziplin sind sie zumutbar), keine Arbeiten mit häufigen starken Rumpfrotationen, keine längerdauernden Arbeiten in einer unergonomischen Flexions- oder Hyperextensionsstellung und keine Arbeiten mit axialen Schlägen oder groben Vibrationen ausüben kann. Er bedarf insofern der Rücksichtnahme eines Arbeitgebers bzw. eines angepassten Arbeitsplatzes. Männer mit einem Beschäftigungsgrad von maximal 89 % (Teilzeitbeschäftigte) verdienen ausserdem (auf allen Anforderungsniveaus) in der Regel überproportional weniger als Vollzeitangestellte. Gemäss dem Gutachten ist der Beschwerdeführer zu mindestens 80 % arbeitsfähig; er ist aus psychischen Gründen zu höchstens 20 % in der Arbeitsfähigkeit eingeschränkt. Mit dem Teilzeitabzug soll nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur die eigentliche Teilzeitarbeit erfasst werden, nicht aber eine vollzeitliche Tätigkeit mit eingeschränkter Leistungsfähigkeit (Bundesgerichtsentscheid i/S I. vom 4. März 2009, 9C_980/2008; vgl. auch den Bundesgerichtsentscheid i/S S. vom 5. Juni 2008, 9C_344/08). Es erscheint jedoch als gerechtfertigt, einen leidensbedingten Abzug von den Tabellenlöhnen auch bei versicherten Personen anzuerkennen, die ganztätig, aber nur mit reduzierter Leistungsfähigkeit anwesend sein können. Es ist der Argumentation des Bundesgerichts im Entscheid i/S T. vom 8. Januar 2008, 9C_603/07, zu folgen (so der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen i/S F. vom 29. September 2008, IV 2007/242). Männer im tiefsten Anforderungsniveau erzielten etwa im Jahr 2004 mit einem zwischen 75 % und 89 % liegenden Arbeitspensum ein (aufgerechnet auf ein Vollpensum) um etwa 6 % unter dem Total der Bruttolöhne



(beider Sektoren) liegendes Einkommen (LSE 2006, Tabelle T2*;
1 - Fr. 4'363.--/Fr. 4'665.--). Insgesamt ist damit zu rechnen, dass der
Beschwerdeführer im Vergleich mit gesunden Mitbewerbern einen gewissen
Lohnnachteil wird in Kauf zu nehmen haben. Es rechtfertigt sich daher, einen Abzug
von (höchstens) 10 % von den Tabellenlöhnen vorzunehmen. Das
Durchschnittseinkommen ist somit auf Fr. 51'971.-- herabzusetzen. Bei einer
Arbeitsfähigkeit von mindestens 80 % ergibt sich ein zumutbares Invalideneinkommen
von mindestens Fr. 41'577.--. Der Invaliditätsgrad, wie er sich bei den bis zur
Begutachtung vorliegenden Verhältnissen ergibt, beträgt somit höchstens 36 %.

3.4 Ob und inwiefern sich hieran allenfalls für die Zeit bis zum Erlass der
angefochtenen Verfügung eine Änderung ergebe, wird nach Vorliegen der ergänzenden
Sachverhaltsabklärungen zu bestimmen sein.

4.

4.1 Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung der
angefochtenen Verfügung vom 24. November 2008 teilweise gutzuheissen und die
Sache ist zu ergänzenden medizinischen Abklärungen im Sinne der Erwägungen und
zu entsprechender neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

4.2 Eine Rückweisung zur weiteren Abklärung der Streitsache und anschliessender
neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin stellt praxisgemäss aus prozessualer
Sicht in Bezug auf die Kosten ein vollständiges Obsiegen dar (vgl. SVR 1995 IV Nr. 51
S. 143; ZAK 1987 S. 266 E. 5a). Die Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung
(Befreiung von den Gerichtskosten und Bewilligung der unentgeltlichen
Rechtsverbeiständung) vom 6. März 2009 ist damit obsolet geworden.

4.3 Angesichts des Unterliegens der Beschwerdegegnerin rechtfertigt es sich, ihr die
Gerichtskosten, die nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert
festgelegt werden (Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG), gesamthaft aufzuerlegen (vgl. Art. 95 Abs. 1
VRP/SG). Eine Entscheidgebühr von Fr. 600.-- erscheint angemessen.

4.4 Der Beschwerdeführer hat bei diesem Ausgang des Verfahrens gegenüber der
Beschwerdegegnerin Anspruch auf Ersatz der Parteikosten, die vom Gericht ohne



Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen werden (Art. 61 lit. g ATSG; vgl. auch Art. 98 ff. VRP/SG, sGS 951.1). Der Bedeutung der Streitsache und dem Aufwand angemessen erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 24. November 2008 aufgehoben und die Sache wird zu ergänzenden medizinischen Abklärungen im Sinne der Erwägungen und zu entsprechender neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.
2. Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtskosten von Fr. 600.-- zu bezahlen.
3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- zu bezahlen.