

SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2018/18 vom 24. April 2019

Sg Versicherungsgericht, 2019-04-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2018_18

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2018/18 du 24 avril 2019

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2018/18 del 24 aprile 2019

Regeste

Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 57a IVG, Art. 87 IVV; Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs, wenn die Gehörsverletzung nicht schwer wiegt und eine Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf führen würde; Berücksichtigung bei der Kostenverlegung. Beweiswert eines versicherungsexternen Gutachtens. Nicht die Anzahl der Diagnosen, sondern die Schwere der Symptomatik und Auswirkung auf die funktionelle Leistungsfähigkeit ist für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit relevant. Werden keinerlei Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit gestellt, erscheint es schlüssig, dass auch aus der Wechselwirkung der Befunde keine Arbeitsunfähigkeit resultiert (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 24. April 2019, IV 2018/18).

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Beschwerdeführerin rügt, sie habe keine Möglichkeit gehabt, Gutachtenserklärungen zu verlangen oder sich vorgängig zum Vorbescheid zum Gutachtensergebnis zu äussern. Ausserdem sei die Beschwerdegegnerin in der Verfügung vom 23. November 2017 auf ihren Einwand vom 29. September 2017 nicht eingegangen (act. G1 Rz 27). Damit macht sie eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend. Dieses formellrechtliche Vorbringen ist vorweg zu prüfen. 1.2 Gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör gebietet, die versicherte Person von einem eingeholten Gutachten Kenntnis nehmen zu lassen und ihr Gelegenheit für Ergänzungsfragen einzuräumen, bevor die Verfügung erlassen wird (Meyer/Reichmuth, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 57a N 6). Die IV-Stelle hat der versicherten Person den vorgesehenen Endentscheid über ein Leistungsbegehren mittels Vorbescheid mitzuteilen und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme durch ein Einwandverfahren zu gewähren (vgl. Art. 57a des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung [IVG; SR 831.20]; Urteil des Bundesgerichts vom 4. Mai 2010, 9C_176/2010 E. 1). Ein weiterer wesentlicher Bestandteil des Gehörsanspruchs ist die Begründungspflicht. Die Pflicht der Verwaltung, Verfügungen zu begründen, wenn sie den Begehren der Parteien nicht voll entsprechen, ist für das Sozialversicherungsrecht in Art. 42 und Art. 49 Abs. 3 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) normiert. Die Verwaltung hat sich ausdrücklich mit den konkreten Einwendungen auseinander zu setzen oder zumindest die Gründe anzugeben, weshalb sie gewisse Gesichtspunkte nicht berücksichtigen kann (BGE 124 V 183 E. 2b). Dabei ist jedoch nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich

widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (Urteil des Bundesgerichts vom 22. Dezember 2014, 8C_586/2014, E. 2.2.1). Die Begründung muss wenigstens kurz die Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sich ihr Entscheid stützt. Der Zweck der Begründungspflicht liegt darin, dass die betroffene Person die Verfügung sachgerecht anfechten kann (U. KIESER, Kommentar ATSG, 3. Aufl., Zürich 2015, Art. 49 Rz 56 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung).

1.3 Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst grundsätzlich zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Nach der Rechtsprechung kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs aber ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Die Heilung eines Mangels soll die Ausnahme bleiben (Urteil des Bundesgerichts vom 8. März 2010, 8C_1082/2009, E. 2.1 mit Hinweisen).

1.4 Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin nach Erhalt des SMAB-Gutachtens erneut einen Vorbescheid zugestellt. Sie hat sich damit an das gesetzlich vorgesehene Verfahren gemäss Art. 57a IVG gehalten. Somit bringt die Beschwerdegegnerin zu Recht vor, dass die Beschwerdeführerin sich noch einmal uneingeschränkt hat äussern und insbesondere auch weitere Beweisanträge wie Ergänzungsfragen an die Gutachter hätte stellen können (act. G3 Ziff. III.A.1), bevor die Verfügung erlassen wurde. Eine vorgängige Unterbreitung des Gutachtens hätte nur dann erfolgen müssen, wenn die Beschwerdegegnerin Erläuterungs- oder Ergänzungsfragen an die Gutachter hätte stellen wollen, was vorliegend nicht der Fall war (vgl. BGE 136 V 116, E. 5.4; Urteil des Bundesgerichts vom 15. September 2010, 8C_254/2010, E. 4.1.1). Insofern hat die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör gewährt.

1.5 Auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin im Einwand ist die Beschwerdegegnerin hingegen in der Verfügung vom 23. November 2017 in der Tat inhaltlich nicht eingegangen. Sie verwarf den Einwand gestützt auf eine der Beschwerdeführerin nicht offengelegte RAD-Stellungnahme vom 21. November 2017 mit dem knappen Satz, die nochmaligen Einwände der Beschwerdeführerin würden nichts ändern, da keine neuen Fakten geltend gemacht würden (IV-act. 283-2). Dies, obschon die Beschwerdeführerin in ihrem Einwand das SMAB-Gutachten in verschiedenen Punkten kritisiert hatte (IV-act. 281), worauf die Beschwerdegegnerin wenigstens kurz inhaltlich hätte eingehen müssen. Damit hat die Beschwerdegegnerin, wie sie selbst in der Beschwerdeantwort einräumt, ihre Begründungspflicht als Teilaspekt des rechtlichen Gehörs verletzt. Zudem hat die Beschwerdegegnerin offenbar die Stellungnahme des RAD vom 21. November 2017 der Beschwerdeführerin auch nicht mit der Verfügung zugestellt, worin ebenfalls eine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu erblicken ist.

1.6 Es kann nicht der Sinn des durch die Rechtsprechung geschaffenen Instituts der Heilung des rechtlichen Gehörs sein, dass Verwaltungsbehörden sich über den elementaren Grundsatz des rechtlichen Gehörs hinwegsetzen und darauf vertrauen, dass solche Verfahrensmängel in einem allfälligen Gerichtsverfahren behoben würden. Denn die nachträgliche Gewährung des rechtlichen Gehörs bildet häufig nur einen unvollkommenen Ersatz für eine unterlassene vorgängige Anhörung. Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs kann aber dann abgewichen werden, wenn dieses Vorgehen zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen im Verfahren führen würde, die mit den (gleichlaufenden und der Anhörung gleichgestellten) Interessen der versicherten Person an einer möglichst beförderlichen Beurteilung ihres Anspruchs nicht

vereinbar sind (BGE 116 V 182 E. 3d mit Hinweisen; BGE 127 V 431 E. 3d/aa). Vorliegend ist davon auszugehen, dass eine Rückweisung einen formalistischen Leerlauf bewirken würde, weil die Beschwerdegegnerin mit grösster Wahrscheinlichkeit erneut eine vollumfängliche Abweisung verfügen würde. An einem solchen Vorgehen besteht kein schutzwürdiges Interesse. Aus verfahrensökonomischen Gründen rechtfertigt es sich deshalb, den an sich nicht gering zu schätzenden Verfahrensmangel mit dem vorliegenden Verfahren, in welchem das Gericht mit voller Kognition ausgestattet ist, zu heilen. Der Verfahrensmangel kann bei der Kostenverlegung (vgl. E. 9 nachfolgend) berücksichtigt werden (vgl. Entscheid des Versicherungsgerichts St. Gallen vom 7. September 2009, IV 2008/114, E. 2.2).

E. 2

2.1 Materiell streitig ist vorliegend, ob bei der Beschwerdeführerin seit der Neuanmeldung am 20. Januar 2014 eine rentenbegründende Invalidität vorliegt. 2.2 Anspruch auf eine Rente haben gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG versicherte Personen, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können, während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40% arbeitsunfähig gewesen sind und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40% invalid sind. Als Invalidität gilt laut Art. 8 Abs. 1 ATSG die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. 2.3 Nach Art. 28 Abs. 2 IVG besteht 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 ein Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% ein Anspruch auf eine Viertelsrente. Der Rentenanspruch entsteht frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung (vgl. Art. 29 Abs. 1 IVG). 2.4 Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist (BGE 125 V 261 E. 4 mit Hinweisen). 2.5 Ob einer versicherungsmedizinischen Expertise oder einem ärztlichen Bericht Beweiswert zukommt, stellt eine frei überprüfbare Rechtsfrage dar (Urteil des Bundesgerichts vom 31. Oktober 2017, 9C_650/2017, E. 1.2 mit Hinweis). Diese ist zu bejahen, wenn der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge sowie der medizinischen Situation einleuchtet und die Schlussfolgerungen der Experten begründet sind (BGE 134 V 231 E. 5.1 S. 232; BGE 141 V 14 E. 6.3.1). Den von Versicherungsträgern im Verfahren nach Art. 44 ATSG eingeholten, den Anforderungen der Rechtsprechung entsprechenden Gutachten externer Spezialärzte (sogenannte Administrativgutachten) darf voller Beweiswert zuerkannt werden, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 135 V 465 E. 4.4 S. 470; Urteil 8C_362/2017 vom 30. Oktober 2017 E. 4). 2.6 Bei der Frage, ob eine wesentliche Änderung des Gesundheitszustandes vorliegt, ist nicht die Diagnose, sondern die Auswirkung einer Erkrankung auf die Arbeitsfähigkeit, mithin die Schwere der Symptomatik massgebend. Massgebend ist in erster Linie der lege artis erhobene Befund und der Schweregrad der Symptomatik sowie die damit verbundenen

Funktionseinschränkungen (Urteil des Bundesgerichts vom 28. Juni 2018, 9C_273/2018, E. 4.2 mit Hinweisen).

E. 3

3.1 Die Beschwerdeführerin bringt vor, das SMAB-Gutachten vom 22. März 2017 sei mangelhaft. Es habe keine Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit festgehalten, sondern lediglich eine Vielzahl von Diagnosen ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit aufgelistet. Dabei seien die Diagnosen gesondert betrachtet und bei der Beurteilung der Gesamtarbeitsfähigkeit eine Summierung der Einschränkungen vorgenommen worden. Eine ausführliche und begründete Diskussion von Wechselwirkungen in Bezug auf die funktionellen Auswirkungen in allen Lebensbereichen mit Würdigung dieser in der Konsensbeurteilung habe nicht stattgefunden. Die Beschwerdeführerin verweist diesbezüglich auf die Urteile des Bundesgerichts vom 3. Juni 2015, 9C_492/2014 (publiziert als BGE 141 V 281), und vom 4. September 2001, I 338/01 (act. G1).

3.2 Im für die Beurteilung von psychosomatischen Leiden richtungsweisenden BGE 141 V 281 statuiert das Bundesgericht, dass die Invaliditätsbemessung bei psychosomatischen Störungen stärker als bisher den Aspekt der funktionellen Auswirkungen zu berücksichtigen hat. An die Stelle des bisherigen Kriterienkatalogs treten im Regelfall beachtliche Standardindikatoren. Die Anerkennung eines rentenbegründenden Invaliditätsgrades ist nur zulässig, wenn die funktionellen Auswirkungen der medizinisch festgestellten gesundheitlichen Anspruchsgrundlage im Einzelfall anhand der Standardindikatoren schlüssig und widerspruchsfrei mit (zumindest) überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen sind (BGE 141 V 281 E. 6). Die bisherigen Kriterien "psychiatrische Komorbidität" und "körperliche Begleiterkrankungen" sind zu einem einheitlichen Indikator zusammenzufassen. Erforderlich ist eine Gesamtbetrachtung der Wechselwirkungen und sonstigen Bezüge der Schmerzstörung zu sämtlichen begleitenden krankheitswertigen Störungen. Eine Störung, welche nach der Rechtsprechung als solche nicht invalidisierend sein kann, ist nicht Komorbidität. Das Erfordernis der Gesamtbetrachtung gilt grundsätzlich unabhängig davon, wie es um den Zusammenhang zwischen dem Schmerzsyndrom und der Komorbidität bestellt ist. Ein allfälliger Zusammenhang zwischen der Anzahl der nicht ausreichend organisch erklärten Körperbeschwerden und dem Schweregrad der funktionellen Beeinträchtigung wäre nicht in eine starre Vorgabe umzusetzen, denn eine Handhabung in diesem Sinne ist gemäss dem erwähnten Entscheid gerade zu vermeiden. Es bestünde die Gefahr, dass einzelne Symptome und Befunde bloss aneinandergereiht und rein quantitativ-mechanisch bewertet würden, was den Blick auf die Gesamtwirkung des Beschwerdebildes für den Funktionsstatus verstellte (BGE 141 V 281 E. 4.3.1.3).

3.3 Leidet eine Person an verschiedenen Gesundheitsbeeinträchtigungen, kann nicht einfach eine Summierung der Einschränkungen erfolgen. Vielmehr hat eine gesamtheitliche Einschätzung der Arbeitsfähigkeit Platz zu greifen. Beim Zusammentreffen verschiedener Gesundheitsbeeinträchtigungen, deren erwerbliche Auswirkungen sich in der Regel überschneiden, ist mit anderen Worten der Grad der Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer sämtliche Behinderungen umfassenden ärztlichen Gesamtbeurteilung zu bestimmen. Eine blosser Addition der mit Bezug auf einzelne Funktionsstörungen und Beschwerdebilder geschätzten Arbeitsunfähigkeitsgrade ist unzulässig (vgl. Urteile des Bundesgerichts vom 4. September 2001, I338/01, E. 2b, und vom 20.06.2013, 9C_295/2013, E. 4.4).

3.4 Diese von der Beschwerdeführerin angerufenen Entscheide besagen somit, dass die Arbeitsunfähigkeitsgrade aus verschiedenen medizinischen Fachgebieten, namentlich aus

dem somatischen und dem psychischen Bereich, nicht einfach zusammengezählt werden dürfen. Vorliegend wurde aber in keinem Bereich, weder in somatischer noch in psychischer Hinsicht, eine Arbeitsunfähigkeit diagnostiziert, ja nicht einmal eine Diagnose mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit erhoben, sodass die Gutachter gar keine Arbeitsunfähigkeitsgrade zusammenzählen konnten. Die Anzahl der Diagnosen an sich lässt sodann keinen direkten Rückschluss auf die Arbeitsfähigkeit zu; relevant ist vielmehr, wie sich die Beschwerden konkret auf die Arbeitsfähigkeit auswirken. Mehr Diagnosen führen nicht zwangsläufig zu einer höheren Arbeitsunfähigkeit (vgl. E. 2.6). 3.5 Im SMAB-Gutachten finden sich keine Hinweise darauf, dass die Gutachter die Berichte aus den jeweils anderen Fachgebieten in der Konsensbeurteilung nicht berücksichtigt hätten. Vielmehr wurden die Berichte offenbar verglichen und im Zuge davon auch festgestellt, dass Differenzen bei den anamnestischen Angaben vorlagen (welche aber keinen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit haben; IV-act. 271-50). In der Konsensbeurteilung wurde festgehalten, dass insgesamt von leichten Befunden auszugehen sei und Wechselwirkungen nicht erkennbar seien (IV-act. 271-45 und IV-act. 271-47). In das Belastungs-/Ressourcenprofil sind sowohl die somatischen als auch die psychischen Beeinträchtigungen eingeflossen (IV-act. 271-43). Zudem wird im Gutachten zwischen leichten und mittleren oder schweren Arbeiten differenziert. Beispielsweise wird bemerkt, die Beschwerdeführerin beschreibe sich als zeitweise erschöpft, mache allerdings einen eher vitalen Eindruck, wobei ihr nicht abgesprochen werde, dass sie gerade bei mittleren oder schweren Arbeiten an ihre Grenzen stosse (IV-act. 271-49). Es kann daher nicht davon ausgegangen werden, die Gutachter hätten die Wechselwirkungen der einzelnen Befunde nicht berücksichtigt. Vielmehr sind sie offenbar zum Schluss gelangt, dass die Gesundheitsbeeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit nicht zu einer (auch nur teilweisen) Arbeitsunfähigkeit führen. 3.6 Im Übrigen sei angemerkt, dass im Gutachten die vom Bundesgericht erwähnten Standardindikatoren (Gesundheitsschädigung [Ausprägung der diagnoserelevanten Befunde, Behandlungserfolg oder -resistenz, Eingliederungserfolg oder -resistenz, Komorbiditäten], Persönlichkeit, sozialer Kontext und Konsistenz) angewandt wurden (vgl. IV-act. 271, insbesondere IV-act. 271-59 f.).

E. 4

4.1 Die Beschwerdeführerin bemängelt sodann die fehlende Auseinandersetzung mit den in den Akten liegenden Arztberichten im SMAB-Gutachten. Die Berichte würden zwar eingangs summarisch aufgeführt, eine eigentliche Berücksichtigung fehle hingegen gänzlich (act. G1 Rz 19). 4.2 Angesichts des hohen Stellenwerts, der medizinischen Gutachten im Sozialversicherungsprozess zukommt, sind an deren Qualität entsprechend hohe Anforderungen zu stellen. Unter dem Aspekt der Vollständigkeit ist deshalb zu verlangen, dass der Gutachter die Anknüpfungstatsachen, d. h. die tatsächlichen Grundlagen des Gutachtens, die er nicht selber beschafft hat, einzeln und mit ihrem wesentlichen Inhalt rekapituliert. Gleichermassen erforderlich ist, dass das Gutachten in Kenntnis der Vorakten erstellt wird. Dies bedingt die Kenntnis und Beachtung wenn auch nicht sämtlicher so doch der wesentlichen Vorakten. Eine Stellungnahme und gegebenenfalls Auseinandersetzung mit ärztlichen (Vor)Berichten, welche vom Gutachten abweichen, ist auch deshalb notwendig, weil das Gericht ansonsten bei divergierenden Arztberichten häufig nicht in der Lage ist, das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht die andere medizinische These abstellt (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 11. November 2010, 9C_986/2009, E. 4.5). 4.3 Die Beschwerdeführerin legt nicht dar, welche Berichte aus den Vorakten von den Gutachtern

nicht berücksichtigt worden sein sollen. Wie sie selbst richtig feststellt, wurden die Arztberichte (insbesondere auch jene, die sie in ihrer Beschwerde explizit erwähnt) im Gutachten aufgeführt, und zwar übersichtlich, chronologisch geordnet und unter Angaben des wesentlichen Inhalts. Es ist nicht erforderlich, dass im Gutachten jeder einzelne der über 230 Vorberichte ausdrücklich diskutiert wird. Zahlreiche Arztberichte aus den Akten werden im Gutachten aufgegriffen, wobei die einzelnen Berichte nicht immer genau bezeichnet werden, sondern teilweise einfach Befunde oder Diagnosen wiedergegeben werden (vgl. etwa IV-act. 271-39, Einleitung – Zusammenfassung medizinische Vorgeschichte). Zudem wird in den Teilgutachten jeweils eine Würdigung der Vorakten vorgenommen (IV-act. 271-60, 69, 80 f. und 94). Dass wesentliche Befunde oder Diagnosen nicht bei der Erstellung des Gutachtens einbezogen worden wären, ist nicht ersichtlich. 4.4 Richtig ist, dass die Gutachter nicht immer den Einschätzungen der behandelnden Ärzte folgen. Ihre Begründungen erscheinen jedoch in sich schlüssig. So ist beispielsweise nachvollziehbar, weshalb keine depressive Episode diagnostiziert wurde, obschon der Hausarzt der Beschwerdeführerin, Dr. B.____, in seinem Bericht vom 8. Januar 2018 eine chronische Depression erwähnt (nachdem er am 15. März 2016 das Vorliegen einer psychischen Beeinträchtigung, insbesondere einer depressiven Episode noch verneint hatte; act. G1.12 und IV-act. 219).

E. 5

5.1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, aus dem Gutachten würden sich zahlreiche Widersprüche ergeben. So sei sie gemäss Gutachten in der bisherigen Tätigkeit zu 100% arbeitsfähig. Sie sei zuletzt als Reinigungskraft und Mittagstischbetreuerin tätig gewesen. Diese Tätigkeiten seien nicht leicht im von den Gutachtern beschriebenen Sinne. 5.2 Tatsächlich wird auch im SMAB-Gutachten einleitend als letzte Tätigkeit Haushaltshilfe und Reinigungskraft angegeben. Als gelernter Beruf wird hingegen X.____ und Y.____ aufgeführt (IV-act. 271-3). In den Teilgutachten wird als letzte Tätigkeit mehrfach die Mittagstischbetreuung genannt (IV-act. 271-55 und 65), teilweise erwähnt, dass die Beschwerdeführerin einer freiwilligen Tätigkeit nachging (IV-act. 271-77), teilweise auch aufgeführt, die Beschwerdeführerin habe über viele Jahre in Teilzeit in der Reinigung gearbeitet (IV-act. 271-77 und 88). Im August 2016 habe sie einen Arbeitsversuch als Reinigungskraft gemacht, der allerdings nach kurzer Zeit misslungen sei, weil die Schmerzen zu stark gewesen seien (vgl. IV-act. 271-55). Mit Schreiben vom 2. Juni 2016 hatte die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin mitteilen lassen, sie gehe derzeit keiner Erwerbstätigkeit im eigentlichen Sinne nach. Sie leiste jedoch Freiwilligenarbeit. Sie helfe durchschnittlich einmal pro Monat bei der Organisation und Durchführung eines offenen Mittagstisches. Dabei nehme sie vorwiegend organisatorische (z.B. Planung des Mittagessens) und überwachende (z.B. dass nichts anbrenne) Aufgaben wahr (IV-act. 249). Ob an diese Freiwilligenarbeit als bisherige Tätigkeit angeknüpft wird, geht aus dem Gutachten nicht klar hervor. 5.3 Der Beschwerdeführerin ist deshalb insofern zuzustimmen, als nicht klar ist, ob jeder Gutachter bei seiner Beurteilung von derselben bisherigen Tätigkeit ausging. Am Ergebnis und an der Beweiskraft des Gutachtens vermag dies indes nichts zu ändern. Einerseits wird aus der polydisziplinären Beantwortung der Fragen klar, dass der letzte Arbeitsversuch als Reinigungskraft das Belastungsprofil der Beschwerdeführerin nicht erfüllte und sie in einer angepassten Tätigkeit arbeitsfähig ist (IV-act. 271-47). Andererseits ist weder dargetan noch erkennbar, dass sich die Einschätzung betreffend die bisherige Tätigkeit auf die im Gutachten enthaltene Einschätzung der Arbeitsfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit auswirken würde. Für die

Bestimmung des Invaliditätsgrades ist auf die Arbeitsfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit abzustellen. Diese wurde unmissverständlich auf 100% festgelegt. 5.4 Die Beschwerdeführerin moniert, da aus orthopädischer Sicht einzelne Arbeitsunfähigkeitszeiten bei im Vordergrund stehenden Schäden an der Wirbelsäule oder an den Extremitäten kurzzeitig nachvollziehbar seien, sei nicht nachvollziehbar, weshalb die chronifizierten Beschwerden keine fortlaufende Arbeitsunfähigkeit begründen würden (act. G1 Rz 22). Nach der Begutachtung aus dem Jahr 2009 sind orthopädisch eine beginnende Polyarthrose der Fingergelenke und eine beginnende retropatellare Chondromalazie Grad II hinzugetreten. Im Gutachten wird festgehalten, dass die Arbeitsfähigkeit für leichte Tätigkeiten entsprechend dem Belastungsprofil dadurch nicht eingeschränkt wird (vgl. IV-act. 271-69), was nicht bestritten wird und im Gesamtkontext schlüssig erscheint. Nachdem eine Arbeitsunfähigkeit gestützt auf die bereits damals vorliegenden orthopädischen Diagnosen 2009 durch die ABI-Gutachten (IV-act. 60 und 90) verneint wurde und die neu hinzugetretenen Befunde ebenfalls nicht invalidisierend wirken, ist die Aussage des orthopädischen Gutachters, es würde keine fortlaufende Arbeitsunfähigkeit begründet, nicht zu beanstanden. Inwiefern die Ausführungen in der Replik, das Röntgenbild bzw. MRI der HWS zeige eine Bandscheibenhernie C5/C6 mit Spinalkanalstenose sowie degenerative Veränderungen der gesamten HWS, mit dem SMAB-Gutachten in Widerspruch stehen sollen, ist nicht ersichtlich. 5.5 Dass die Gutachter der Beschwerdeführerin aufgrund der langen Abwesenheit vom Arbeitsprozess eine stufenweise Wiedereingliederung empfehlen, sie aber dennoch ab sofort als zu 100% arbeitsfähig einstufen, erachtet die Beschwerdeführerin als widersprüchlich. Hierzu ist zu sagen, dass die lange Abwesenheit vom Arbeitsmarkt und eine damit einhergehende berufliche Dekonditionierung keinen Gesundheitsschaden darstellt. Eine stufenweise Wiedereingliederung empfiehlt sich aus invaliditätsfremden Gründen. Das SMAB-Gutachten ist insofern nicht widersprüchlich. 5.6 Die Beschwerdeführerin weist darauf hin, dass die Gutachter keinerlei Anzeichen von Aggravation oder Simulation wahrgenommen, sondern ihre Schilderungen als konsistent empfunden hätten. Umso widersprüchlicher sei es, dass ihre Angaben bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit keinerlei Berücksichtigung gefunden hätten (act. G1 RZ 24). Die Äusserungen der Beschwerdeführerin sind indes in das Gutachten eingeflossen. Dabei fand sich für die subjektiv beklagten Schmerzen kein somatisches Korrelat (vgl. IV-act. 271-58 und 90), weshalb die schon früher erhobene Diagnose der somatoformen Schmerzstörung bestätigt wurde. Bereits im ABI-Gutachten wurde eine fixierte Krankheits- und Invaliditätsüberzeugung der Beschwerdeführerin erwähnt (IV-act. 90-26). Die Invaliditätsüberzeugung zeigt sich auch nach 2012. So benutzte die Beschwerdeführerin beispielsweise einen Stock und Kniegelenksbandagen, von deren Benutzung ihr die behandelnden Ärzte abrieten (vgl. IV-act. 146-9 f.).

E. 6

Die Beschwerdeführerin führt sodann an, ihr Beschwerdebild sei sehr komplex. Seit 2010 habe sich ihre medizinische Situation deutlich verschlechtert. Sie listet diesbezüglich diverse Arztberichte auf (act. G1 Rz 28), die indes im Wesentlichen bei der Erstellung des SMAB-Gutachtens berücksichtigt wurden. Zudem listet sie die Diagnosen ihres Hausarztes vom 3. Juni 2015 auf (act. G1 Rz 29). Diese Diagnosen wurden teilweise auch von den SMAB-Gutachtern gestellt, teilweise finden sich abweichende Terminologien (z.B. "Migräne mit/ohne Aura / vasomotorische Kopfschmerzen" bzw. "chronische Kopfschmerzen bei Migräne und Spannungskopfweg"), teilweise kommen die Gutachter

zum Schluss, dass eine Diagnose nicht (mehr) gestellt werden kann (z.B. V.a. Laktoseintoleranz). Insgesamt ist nicht ersichtlich und wird von der Beschwerdeführerin auch nicht dargetan, dass im SMAB-Gutachten relevante Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit unbeachtet geblieben wären. Wie bereits ausgeführt, ist nicht die blosse Anzahl Diagnosen, sondern die Schwere der Symptomatik massgeblich für die Einschränkung der funktionellen Leistungs- und damit auch der Arbeitsfähigkeit (vgl. E. 2.6). Soweit die Beschwerdeführerin den Bericht des Spitals C.____ vom 6. Februar 2017 zitiert, kann sie nichts zu ihren Gunsten daraus ableiten. In jenem Bericht wird die Fähigkeit, körperliche Arbeit zu verrichten, als durch den Leidensdruck erheblich eingeschränkt erachtet. Einerseits sind mit körperlichen Arbeiten in der Regel nicht leichte, adaptierte Tätigkeiten gemeint, andererseits ist der Leidensdruck für die Festsetzung der Arbeitsfähigkeit nicht ausschlaggebend.

E. 7

7.1 Die Beschwerdeführerin erachtet die Einschätzung ihrer behandelnden Ärzte, insbesondere ihres Hausarztes, als massgebend. Ein den Beweisanforderungen genügendes Gutachten, das im Verwaltungsverfahren eingeholt wurde, wird wegen einer unterschiedlichen Beurteilung der behandelnden Ärzte indes nicht in Frage gestellt, es sei denn, es würden objektiv feststellbare Gesichtspunkte vorgebracht, die im Rahmen der Begutachtung unerkannt geblieben waren und die geeignet sind, zu einer anderen Beurteilung zu führen (Urteile des Bundesgerichts vom 17. Februar 2016, 9C_668/2015, E. 3 mit Hinweisen, vom 29. Juli 2008, 9C_830/2007, E. 4.3 mit Hinweisen; vom 29. August 2008, 9C_585/2008, E. 3). Das ist vorliegend nicht der Fall. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die behandelnden Ärzte lediglich eine andere Beurteilung über den im Wesentlichen gleichen medizinischen Sachverhalt darlegen. Jedenfalls vermögen die im Recht liegenden Berichte der behandelnden Ärzte das SMAB-Gutachten nicht zu erschüttern. 7.2 Nach dem Gesagten sprechen keine konkreten Anhaltspunkte gegen die Zuverlässigkeit des SMAB-Gutachtens. Somit darf diesem voller Beweiswert zuerkannt werden. Es ist mithin davon auszugehen, dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführer seit 2009 nicht wesentlich verschlechtert hat und nach wie vor keine massgebliche Einschränkung der Arbeitsfähigkeit vorliegt.

E. 8

8.1 Für die Bestimmung des Invaliditätsgrads wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie gesund geblieben wäre (Valideneinkommen; Art. 28a Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 16 ATSG). Vorliegend stellen die Parteien zu Recht sowohl für das Validen- als auch für das Invalideneinkommen auf die Tabellenlöhne ab. Da die beiden Vergleichseinkommen auf derselben Grundlage zu berechnen sind, kann ein Prozentvergleich erfolgen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 25. Januar 2011, 9C_882/2010, E. 7.1). 8.2 Die Beschwerdeführerin rügt, die Beschwerdegegnerin habe keinen Abzug vom Tabellenlohn vorgenommen. Der Verwertbarkeit ihrer verbliebenen Arbeitsfähigkeit seien aber enge Grenzen gesetzt, sodass ein Abzug von mindestens 20% zu erfolgen habe. 8.3 Mit dem Tabellenlohnabzug ist zu berücksichtigen, dass gesundheitlich beeinträchtigte Personen, die selbst bei leichten Hilfsarbeitertätigkeiten behindert sind, im Vergleich zu voll leistungsfähigen und

entsprechend einsetzbaren arbeitnehmenden Personen lohnmässig benachteiligt sind und deshalb mit unterdurchschnittlichen Lohnansätzen rechnen müssen. Es hängt von sämtlichen persönlichen und beruflichen Umständen des konkreten Einzelfalls (leidensbedingte Einschränkung, Alter, Dienstjahre, Nationalität, Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad) ab, ob und in welchem Ausmass Tabellenlöhne herabzusetzen sind (BGE 126 V 75). Bereits in der Beurteilung der medizinischen Arbeitsfähigkeit enthaltene gesundheitliche Einschränkungen dürfen nicht zusätzlich in die Bemessung des leidensbedingten Abzugs einfließen und so zu einer doppelten Anrechnung desselben Gesichtspunkts führen. Der Einfluss sämtlicher Merkmale auf das Invalideneinkommen ist nach pflichtgemäßem Ermessen gesamthaft zu schätzen. Der Abzug ist auf höchstens 25% begrenzt (Urteil des Bundesgerichts vom 20. April 2018, 9C_833/2017, E. 2.2; BGE 134 V 327 E. 5.2). 8.4 In quantitativer Hinsicht ist die Beschwerdeführerin gemäss SMAB-Gutachten nicht beeinträchtigt. Nachdem ihre Arbeitsfähigkeit 100% beträgt, würde auch ein maximaler Tabellenlohnabzug nicht zu einem rentenbegründenden Invaliditätsgrad führen. In qualitativer Hinsicht wurden die Beschwerden der Beschwerdeführerin im SMAB-Gutachten bereits berücksichtigt und können daher nicht durch einen Tabellenlohnabzug (erneut) in Abzug gebracht werden. Ihr Alter begründet ebenfalls keinen Abzug vom Tabellenlohn. Dienstjahre und Nationalität sind für die ihr offenstehenden leichten Tätigkeiten nicht in einem Masse lohnwirksam, dass sich ein Abzug rechtfertigen würde. Insgesamt erscheint ein Tabellenlohnabzug von maximal 10% als vertretbar (vgl. hierzu auch Urteil des Bundesgerichts vom 12. Mai 2016, 9C_777/2015, E. 5). Bei einem Prozentvergleich ergibt sich daraus ein nicht rentenbegründender Invaliditätsgrad von 10%. Selbst für die im SMAB-Gutachten nicht näher bezeichnete Zeit, während der die Beschwerdeführerin allenfalls 30% arbeitsunfähig war, würde sich also kein rentenbegründender Invaliditätsgrad ergeben. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen.

E. 9

9.1 Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festgelegt (Art. 69 Abs. 1bis IVG). Eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- erscheint in der vorliegenden Angelegenheit angemessen. Da die Beschwerdeführerin vollumfänglich unterliegt, ist die Gerichtsgebühr grundsätzlich ihr aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRP; sGS 951.1]). Zufolge unentgeltlicher Rechtspflege ist die Beschwerdeführerin von der Bezahlung zu befreien. Die Gehörsverletzung und deren Heilung können jedoch nicht ohne Folgen für die Verfahrenskostenauflegung bleiben, zumal eine solche bei ausreichender Schwere auch eine Rückweisung an die Beschwerdegegnerin hätte zur Folge haben können. Es rechtfertigt sich somit, der Beschwerdegegnerin die Hälfte der Gerichtsgebühr, mithin Fr. 300.-- aufzuerlegen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 4. August 2008, 9C_234/2008, E. 2.2 und 5.1 mit Hinweisen; ebenso WALDMANN/BICKEL, in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Art. 29 N 124). 9.2 Die Beschwerdeführerin hat aufgrund der Gehörsverletzung trotz der Abweisung der Beschwerde Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 4. August 2008, 9C_234/2008, E. 2.2 und 5.1; SCHINDLER, die "formelle Natur" von Verfahrensgrundrechten, ZBl 2005, 169 ff., 193). Die Parteientschädigung wird vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG). In der

Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten (HonO; sGS 963.75; in der vorliegend anwendbaren, seit 1. Januar 2019 gültigen Fassung, siehe Art. 30bis HonO) pauschal Fr. 1'500.-- bis Fr. 15'000.--. In durchschnittlichen IV-Rentenfällen spricht das Versicherungsgericht in Verfahren mit doppeltem Schriftenwechsel bei Obsiegen praxismässig eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu. Bei Entschädigung für eine unentgeltliche Rechtsverbeiständung ist das Honorar um einen Fünftel zu kürzen (Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes [AnwG; sGS 963.70]). 9.3 Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin wegen der Gehörsverletzung die Hälfte der Parteientschädigung, mithin Fr. 1'750.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen. Zudem bezahlt der Staat zufolge unentgeltliche Rechtsverbeiständung die restlichen, um einen Fünftel gekürzten Kosten von Fr. 1'400.-- (Fr. 1'750.-- x 80%). 9.4 Eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, ist zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272] i.V.m. Art. 99 Abs. 2 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRP; sGS 951.1]). Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- bezahlen die Parteien je zur Hälfte. Zuzufolge unentgeltlicher Rechtspflege wird die Beschwerdeführerin von der Bezahlung der hälftigen Gerichtsgebühr befreit. 3. Die Beschwerdegegnerin entschädigt die Beschwerdeführerin mit Fr. 1'750.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer). Zuzufolge unentgeltlicher Rechtsverbeiständung entschädigt der Staat den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit Fr. 1'400.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.