



**Fall-Nr.:** IV 2008/485  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** IV - Invalidenversicherung  
**Publikationsdatum:** 13.07.2020  
**Entscheiddatum:** 30.08.2010

### **Entscheid Versicherungsgericht, 30.08.2010**

**Art. 28 IVG. Würdigung des Beweiswerts von Arztberichten und eines medizinischen Gutachtens (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 30. August 2010, IV 2008/485).**

Entscheid Versicherungsgericht, 30.08.2010

Abteilungspräsidentin Karin Huber-Studerus, Versicherungsrichterin Monika Gehr-Hug, Versicherungsrichter Martin Rutishauser; Gerichtsschreiberin Fides Hautle

Entscheid vom 30. August 2010

in Sachen

L.\_\_\_\_,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Kurt Gemperli, advokatur am brühl,  
Scheffelstrasse 2, 9000 St. Gallen,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,

betreffend

IV-Leistungen



Sachverhalt:

A.

A.a Die 1965 geborene L.\_\_\_\_ meldete sich am 21./26. September 2006 zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an und beantragte namentlich Berufsberatung und Umschulung. Sie habe in ihrer Heimat die Grundschule besucht und eine Lehre als Verkäuferin gemacht und sei im Jahr 2000 in die Schweiz gekommen. Seit Juni 2005 leide sie an Rücken- und psychischen Beschwerden.

A.b Der Arbeitgeberbescheinigung vom 29. September 2006 (samt Beilagen) ist zu entnehmen, dass die Versicherte von September 2004 bis Juni 2005 in einer D.\_\_\_\_fabrik tätig gewesen war und selbst gekündigt hatte. Zuvor war sie gemäss einer Bescheinigung vom 23. Oktober 2006 während etwa eines Monats (Juni/Juli 2004) in einer Pizzeria tätig gewesen. Danach war sie gemäss einer Arbeitgeberbescheinigung vom 6. Oktober 2006 ab Juli 2005 wiederum in einer Pizzeria angestellt gewesen (letzter Arbeitstag 12. September 2005).

A.c Dr. med. A.\_\_\_\_, FMH Allgemeine Medizin, gab in seinem Arztbericht vom 17. Oktober 2006 (act. 12) folgende Diagnosen an: Chronisches lumbovertebrogenes und lumboradikuläres Schmerzsyndrom beidseits linksbetont bei medianer Diskusprotrusion L4/5 und medianer Diskusprotrusion sowie leichter Spondylolisthesis L5/S1, sowie Depression mit Anpassungsstörung. Die Versicherte sei (als Küchengehilfin) seit dem 16. September 2005 bis auf weiteres voll arbeitsunfähig. Sie sei während eines Monats mit gewissem Erfolg in einer stationären Therapie in der Klinik Valens gewesen. Bei Weiterführung der medizinischen Trainingstherapie und regelmässiger psychiatrischer Behandlung sei mit einer Steigerung der Arbeitsfähigkeit in den nächsten Monaten zu rechnen. Jede den Rücken nicht belastende Tätigkeit schein sofort (zu einem höheren Prozentsatz) durchführbar zu sein; je nach Tätigkeit rasch sogar zu 100 %. Die Versicherte sei auch sehr gewillt (und dazu ausreichend intelligent), eine Umschulung durchzuführen. - Dem Bericht der Klinik Valens vom 14. August 2006 (act. 12-5 bis 10/21) ist zu entnehmen, dass die Versicherte ein chronisches lumbospondylogenes Syndrom, linksbetont, seit 06/2005, und eine mittelgradige depressive Episode mit Somatisierung aufweise. Aufgrund der



## St.Galler Gerichte

psychiatrischen Diagnose sei die Versicherte zu 50 % arbeitsunfähig. Ein Arbeitsplatz sollte eine leichte, wechselbelastende Arbeit mit einem interessanten intellektuellen Anforderungsprofil beinhalten. Die Klinik für Neurochirurgie am Kantonsspital St. Gallen hatte am 23. März 2006 (act. 12-19 f./21) davon berichtet, dass die Versicherte unter sehr ausgeprägten diffusen Schmerzen leide, die nicht einem Dermatome zugeordnet werden könnten. Die klinische Untersuchung deute auf klare Überlagerungszeichen. Eine vertebro-spinale Kernspintomographie (Th10 - S2) vom 24. April 2006 (act. 12-21/21) ergab im Wesentlichen eine degenerative Diskopathie L4/L5, Osteochondrosen L5/S1; eine medial rechtsseitige flache Diskushernie L4/L5; bei deutlichen Spondylarthrosen und einer breitflächigen Diskushernie L5/S1 komme es beidseits zu einer neuroforaminalen Stenose, aber ohne Nachweis einer Wurzelkompression; in sämtlichen Segmenten beständen flüssigkeitsgefüllte Kleingelenke; insgesamt ohne Nachweis einer Kompression nervaler Strukturen.

A.d Dr. med. B.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, gab im Arztbericht vom 15. November 2006 (act. 17) bekannt, es beständen eine Anpassungsstörung und eine längere depressive Reaktion seit ca. Frühjahr 2005 bei chronischem lumbospondylogem Schmerzsyndrom. Seit September 2005 sei die Versicherte zu 100 % arbeitsunfähig. Seit Februar 2006 stehe sie in seiner Behandlung. Sie sei schmerzbedingt nicht in der Lage, Arbeit im Stehen und mit Körpereinsatz zu verrichten. Psychisch träten die depressiven Beschwerden hinzu, vor allem eine innere Unruhe, eine Störung der Vitalgefühle und Insuffizienzgefühle, die sich dysfunktionell und weiter schwächend auf die Tätigkeit auswirkten. Leichte wechselbelastende Tätigkeiten möglichst mit einer interessanten intellektuellen Anforderung seien der Versicherten für vier Stunden täglich zumutbar. Dabei bestehe eine Leistungsminderung von 50 %.

A.e Der Regionale Ärztliche Dienst (RAD) der Invalidenversicherung empfahl am 20. Februar 2007 eine MEDAS-Begutachtung. Am 2. Juli 2007 wurde ein Gutachten in Auftrag gegeben.

A.f Dr. med. C.\_\_\_\_, Innere Medizin/Rheumatologie FMH, hatte Dr. A.\_\_\_\_ am 27. Februar 2007 (act. 39-21 bis 24/40) mitgeteilt, es lägen ein eher leichtes lumbospondylogenes Syndrom beidseits, generalisierte Muskel- und



Gelenksschmerzen (DD Somatisierungsstörung, beginnende entzündlich-rheumatische Erkrankung) mit fraglicher leichter Arthritis des linken Ellbogens, eine Depression (Somatisierungsstörung anamnestisch) sowie ein St. n. rezidivierender Gastritis vor. Er empfehle unter Umständen einen dreitägigen Steroidversuch. Auch die Depression und eine allfällige Somatisierungsstörung hätten sicherlich einen nicht unwesentlichen Einfluss auf das Beschwerdebild.

A.g Im Gutachten vom 8. Januar 2008 (act. 39-1 bis 19/40) benannte das Ärztliche Begutachtungsinstitut ABI, Basel, als (Haupt-) Diagnosen:

1. Rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig leichte bis mittelgradige Episode
2. Anhaltende somatoforme Schmerzstörung
  - zunehmende Schmerzausbreitung, aktuell klinisch und labortechnisch kein Hinweis für entzündlich rheumatische Erkrankung
3. Chronisches therapieresistentes lumbospondylogenes Schmerzsyndrom, bilateral linksbetont
  - myostatische Insuffizienz mit entsprechenden musculo-ligamentären Überlastungsreaktionen im Lenden-/Becken-/Hüftbereich
  - radiologisch Osteochondrose L5/S1
  - degenerative Diskopathie L4/5, Osteochondrose L5/S1, breitflächige Diskushernie L5/S1 mit neuroforaminaler Stenose ohne Nachweis einer Wurzelkompression (MRI 4/06)
  - keine radikuläre Symptomatik
4. Chronisches zervikozephalales Schmerzsyndrom
  - Dysbalancen der Schultergürtelmuskulatur
  - kein Hinweis für radikuläre Symptomatik



## St.Galler Gerichte

Aufgrund der objektivierbaren rheumatologischen Befunde seien der Versicherten schwere Tätigkeiten nicht mehr zumutbar. Für leichte bis intermittierend mittelschwere, wechselbelastende Tätigkeiten bestehe aus rheumatologischer Sicht volle Arbeitsfähigkeit. Die radiologisch dokumentierten Veränderungen erklärten nicht das ganze Schmerzausmass. Als Ursache für das verstärkte Schmerzerleben sei bei der psychiatrischen Untersuchung eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung festgestellt worden. Diese werde durch die gleichzeitig bestehende depressive Episode verstärkend beeinflusst. Aufgrund dieser psychischen Komorbidität sei die Arbeitsfähigkeit für jegliche Tätigkeiten um 30 % vermindert. Polydisziplinär betrachtet bestehe für eine leichte bis intermittierend mittelschwere, wechselbelastende Tätigkeit eine Arbeitsfähigkeit von 70 %. Die Leistungsfähigkeit sei am besten verwertbar in einem Pensum von zweimal drei Stunden pro Tag. Berufliche Massnahmen könnten erst durchgeführt werden, wenn die Versicherte nach einer Stabilisierung des psychischen Leidens hierzu die Motivation aufbringen könne.

A.h Der RAD hielt am 8. Februar 2008 (act. 40) unter anderem dafür, in einer angepassten Tätigkeit habe von Juni 2006 bis Januar 2008 eine Arbeitsfähigkeit von 50 %, danach von 70 % bestanden.

A.i In einem Fragebogen vom 13. März 2008 erklärte die Versicherte, sie sei nicht fähig, eine leichte, wechselbelastende Tätigkeit anzunehmen. Ihr Gesundheitszustand habe sich verschlechtert. Eine neue Krankheit sei dazugekommen (Blasenoperation).

A.j Die IV-Eingliederungsberatung gab am 14. April 2008 (act. 47) bekannt, eine aktive Arbeitsvermittlung sei nicht möglich.

A.k Am 22. April 2008 teilte die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle des Kantons St. Gallen der Versicherten mit, Arbeitsvermittlung sei nicht möglich; diese werde abgeschlossen. Da sie sich nicht in der Lage fühle, zu arbeiten, seien weder die Voraussetzungen für ein Arbeitstraining noch für eine berufliche Abklärung oder für Arbeitsvermittlung gegeben.

A.l Mit Vorbescheid vom 23. April 2008 (act. 51 f.) stellte die IV-Stelle der Versicherten eine Abweisung ihres Rentengesuchs in Aussicht. Der Invaliditätsgrad mache 30 % aus (Valideneinkommen Fr. 50'881.--, Invalideneinkommen Fr. 35'616.--).



## St.Galler Gerichte

A.m Die Versicherte liess am 15. Mai 2008 (act. 59) unter Berufung auf Arzteugnisse von Dr. A.\_\_\_\_ und Dr. B.\_\_\_\_ einwenden, sie sei weiterhin zu 100 % arbeitsunfähig.

A.n Mit einer Stellungnahme vom 16. Juni 2008 (act. 65) liess die Versicherte ergänzend die Gewährung der gesetzlichen Leistungen, namentlich einer Invalidenrente, beantragen, ausserdem die unentgeltliche Rechtsverteidigung. Sie habe den Willen, sich anzupassen, bewiesen. Leider habe ihre Psyche nicht mitgemacht, so dass ihr im Gutachten eine ungünstige Prognose auch für die Eingliederung in eine leichte Tätigkeit gestellt worden sei. Weil der ABI-Psychiater der Meinung gewesen sei, eine Berentung werde sich ungünstig auf den Krankheitsverlauf auswirken, habe er die Arbeitsunfähigkeit nicht entsprechend den Vorberichten auf 50 %, sondern lediglich auf 30 % festgesetzt, und zwar entgegen diesen Vorberichten rückwirkend ab Krankheitsbeginn. Der RAD habe das korrigiert. Es sei ausserdem nicht seriös, wenn ein Gutachter Motive therapeutischer Art der Feststellung des medizinischen Sachverhalts voranstelle. Zur therapeutischen Situation sei der behandelnde Psychiater zu hören, von welchem ein Bericht nachgereicht werde. Der Untersuch im ABI sei nur wenige Tage nach ihrer ersten Blasenoperation erfolgt, als sie noch Schmerzen gehabt habe, die fehlinterpretiert worden sein könnten. Die pathologischen Laborwerte seien mit der Operation erklärt worden, ohne einen Zusammenhang zu verifizieren. Ferner sei die psychiatrische Begutachtung mangelhaft ausgefallen. Das Gespräch habe lediglich 20 bis 30 Minuten gedauert, was ungenügend sei. Sie könne nur mässig gut Deutsch, wie es auch Dr. C.\_\_\_\_ festgehalten habe, und nicht gut, wie der Gutachter festgehalten habe. Eine oberflächliche Auseinandersetzung habe diesem offenbar genügt. Im Zusammenhang mit dem Suizid ihres ersten Ehemannes und der zweiten Eheschliessung seien Verständnisfehler aufgetreten. Sie habe sich bei der Untersuchung denn auch arrogant behandelt gefühlt. Es sei des weiteren zu fragen, ob die Diagnosekriterien (depressive Störung) festgestellt oder ein Ergebnis herbeigeschrieben worden sei. Mittlerweile habe sie sich einer dritten Blasenoperation unterzogen. Im Übrigen wäre ein Abzug vom Tabellenlohn vorzunehmen. Gemäss der RAD-Stellungnahme wäre zumindest ein Rentenanspruch bis April 2008 begründet.

A.o Am 26. Juni 2008 (act. 70) reichte der Rechtsvertreter der Versicherten die angekündigten Arztberichte von Dr. A.\_\_\_\_ vom 16. Juni 2008 und von Dr. B.\_\_\_\_ vom



25. Juni 2008 ein. Dr. A.\_\_\_\_ habe festgestellt, dass die Urologen die Arbeitsfähigkeit der Versicherten als teilweise eingeschränkt beurteilten. Im Übrigen schliesse er sich Dr. C.\_\_\_\_ an und halte fest, die Arbeitsfähigkeit betrage somatisch betrachtet 50 %. Die lediglich auf einer oberflächlichen Momentaufnahme basierenden Schlussfolgerungen des Gutachters hielten vor der Beurteilung des behandelnden Psychiaters nicht stand. Es wäre für den Gutachter unerlässlich gewesen, den klinischen Verlauf im Alltag zu kennen, und er hätte sich diese nötigen Informationen vor der Beurteilung beschaffen müssen. - Dr. A.\_\_\_\_ hatte dem Rechtsvertreter der Versicherten am 16. Juni 2008 (act. 70-3/6) berichtet, bezüglich der somatischen Beschwerden sei dem Bericht von Dr. C.\_\_\_\_ vom Februar bzw. Dezember 2007 wenig entgegenzusetzen. Dr. C.\_\_\_\_ beschreibe diverse somatische Probleme, sei aber der Meinung, dass die Arbeitsfähigkeit durch die massive psychische Überlagerung mit Depression und Somatisierungsstörung eingeschränkt sei. Auch von urologischer Seite sei höchstens eine teilweise Einschränkung der Arbeitsfähigkeit gegeben. Rein somatisch gesehen wäre wahrscheinlich eine Arbeitsfähigkeit von 50 % in einer adaptierten Tätigkeit machbar; ergänzend sei die psychische Seite zu beurteilen. Dr. B.\_\_\_\_ hatte dem Rechtsvertreter der Versicherten am 25. Juni 2008 (act. 70-4 f./6) berichtet, das Gutachten stütze sich wesentlich auf den klinischen Eindruck zum Zeitpunkt der Untersuchung im Januar 2008. Der klinische Verlauf im Alltag lasse sich auf diese Weise nicht berücksichtigen. Aus der Warte des seit Februar 2006 Behandelnden könne er sich der Beurteilung des Gutachters nicht anschliessen. Es müssten die tieferliegenden psychodynamischen Abläufe des Beschwerdebildes als Diagnosekriterien berücksichtigt werden. Komorbide und die Schmerzverarbeitung bestimmende Faktoren in Form eines depressiven und eines somatoformen Ablaufs träten hinzu. Es seien eine rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig medikamentös teilkompensierte und therapieresistente mittelgradige bis schwere depressive Episode, eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung und ein chronisches lumbospondylogenes Schmerzsyndrom zu diagnostizieren. Die Arbeitsfähigkeit liege bei maximal 40 % (3.5 Stunden pro Tag) für eine leichte Tätigkeit, in welcher ausreichend Pausen eingelegt werden könnten. Die Versicherte unterliege einer ihr bisher zu wenig zugänglichen, ungenügenden Bewältigungsstrategie. Die aktive und tüchtige Arbeitshaltung sei ihr eine Quelle für ein positives Selbstwertempfinden gewesen. Der Schmerz und die Leistungseinbusse stellten für sie



ein Versagen dar, und damit ein Signal für Gefahr, weshalb sie nicht integriert werden könnten. Stattdessen überspiele die Versicherte den Schmerz nach aussen und verstärke das Empfinden innerlich somatoform. Durch den dadurch bewirkten unlösbaren Konflikt überfordere sie ihre Belastbarkeit ständig. Das möge die Verschlechterung des Gesundheitszustandes der kooperativen Versicherten mit verschärfter Ungeduld und latenter Suizidalität trotz Behandlung erklären.

A.p Der RAD setzte sich am 11. August 2008 (act. 71) mit den Einwänden auseinander. Der psychische Befund könne sich durchaus geändert haben. In der spezialisierten Klinik Valens habe die Versicherte vier Wochen lang stationär beobachtet werden können. Die Arbeitsfähigkeitsschätzung der Klinik mit 50 % leuchte eher ein als jene von Dr. B.\_\_\_\_ für die gleiche Zeit (vier Stunden pro Tag mit halber Leistungsfähigkeit). Das psychiatrische Gutachten habe im November 2007 eine Arbeitsfähigkeit von 70 % festgestellt, Dr. B.\_\_\_\_ im Juni 2008 eine solche von maximal 40 %. Auch Dr. B.\_\_\_\_ sei demnach von einer zwischenzeitlichen Steigerung ausgegangen. Die prognostische Beurteilung einer möglichen Berentung gehöre zur Begutachtung. Aus dem Umstand, dass die Versicherte nur mässig gut Deutsch könne, lasse sich nicht ableiten, die Sprachkenntnisse hätten nicht ausgereicht. Kommunikationsstörungen seien auch bei Beherrschung der Sprache nicht selten. Hinweise auf eine Verschlechterung seit dem Gutachten bestünden nicht. Die beiden Laborwerte, die sich nicht im Referenzbereich befunden hätten, hätten nicht auf eine Erkrankung hingewiesen, die Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit habe. Eine weitergehende Diagnostik sei entbehrlich. Für eine körperlich adaptierte Tätigkeit bestehe gemäss dem Gutachten ab 8. Januar 2008 eine Arbeitsfähigkeit von 70 %. Es sei ein Bericht des Urologen einzuholen.

A.q In der Folge wurde ein Arztbericht bei der Klinik für Urologie am Kantonsspital St. Gallen eingeholt. Dem Bericht vom 3. September 2008 ist zu entnehmen, dass es keine urologischen, die Arbeitsfähigkeit einschränkenden Diagnosen gebe. Es bestehe eine Stressinkontinenz Grad I, derentwegen es nötig sei, dass die Versicherte bei der Arbeit ein WC in der Nähe habe und genügend Pausen machen könne.

A.r Mit Verfügung vom 16. Oktober 2008 (act. 76) wies die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle des Kantons St. Gallen das Gesuch um eine Rente bei einem Invaliditätsgrad von 30 % ab.



B.

Gegen diese Verfügung richtet sich die von Rechtsanwalt lic. iur. Kurt Gemperli für die Betroffene am 20. November 2008 erhobene Beschwerde. Der Rechtsvertreter beantragt, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und es seien der Beschwerdeführerin die gesetzlichen Leistungen, namentlich eine Invalidenrente, zuzusprechen, ausserdem sei ihr die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Die Stellungnahme der RAD-Ärztin ohne Facharztstitel vermöge die Einwendungen, insbesondere die Ausführungen von Dr. B.\_\_\_\_, nicht zu entkräften. - In der Beschwerdebegründung vom 6. Januar 2009 legt der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin dar, der begutachtende Psychiater habe seine Einschätzung der Arbeitsfähigkeit entgegen diversen echtzeitlichen höheren Arbeitsunfähigkeitsschätzungen anderer Ärzte auf eine bis zu nicht weniger als 27 Monate zurückliegende Zeit zurückbezogen. Der RAD sei darüber mit einem Federstrich hinweggegangen. Ein Gutachter, der sich nicht Rechenschaft über die Grenzen dessen gebe, was er beurteilen könne, sei nicht brauchbar. Ein Gutachten müsse einleuchtend und nachvollziehbar begründet sein. Je mehr ein Gutachten von diesen Standards abweiche, desto kleiner sei sein Beweiswert. Es handle sich somit nicht nur um einen Fehler, sondern um ein Indiz gegen den Beweiswert des ganzen Gutachtens. Die Untersuchung habe mit 20 bis 30 Minuten zu wenig lange gedauert. Der Gutachter habe es ausserdem nicht für erforderlich gehalten, einen Dolmetscher beizuziehen, obwohl die Beschwerdeführerin nur mässig gut Deutsch spreche. Dass die Verständigung tatsächlich ungenügend gewesen sei, lasse sich nur anhand dessen zeigen, was im Bericht geschrieben worden sei, also aus der unzutreffenden Beschreibung der Zeitpunkte des Todes des Ehemannes und der zweiten Eheschliessung. Bei der Taxation der Arbeitsunfähigkeit habe beim Gutachter erklärermassen das Bestreben eine Rolle gespielt, dass sich kein Rentenanspruch ergeben sollte, weil sich ein solcher ungünstig auf den weiteren Krankheitsverlauf auswirken würde. Das sei aber ausschliesslich Sache des behandelnden Psychiaters, nicht eines Gutachters. Nach Auffassung von Dr. B.\_\_\_\_ betrage die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin maximal 40 %. Er gehe von einer mittelgradigen bis schweren Episode der depressiven Störung aus. Seine Beurteilung basiere auf Fakten, die der Gutachter nicht gekannt habe, habe dieser doch eingeräumt, keine genauen Angaben über den Verlauf des psychischen Leidens zu haben. Die RAD-Ärztin sei nicht dazu



befähigt, über die einlässliche Kritik von Dr. B.\_\_\_\_ zu befinden. Der Gutachter habe ausserdem die Kriterien zur Zumutbarkeitsfrage bei anhaltenden somatoformen Schmerzstörungen nicht abgehandelt. Die vom RAD erkannte Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin von 50 % in der Zeit vom September 2005 bis Januar 2008 begründe einen Rentenanspruch zumindest für diese Zeit. Die Beschwerdeführerin könne im Übrigen nicht flexibel eingesetzt werden, sodass ein Abzug am Platz sei. Mindestens der Anspruch auf eine Dreiviertelsrente sei ausgewiesen.

C.

In ihrer Beschwerdeantwort vom 12. Februar 2009 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Dass die Beschwerdeführerin aus rheumatologischer Sicht für adaptierte Tätigkeiten zu 100 % arbeitsfähig sei, werde nicht beanstandet. Aufgrund der Angaben des Gutachters könne die diagnostizierte rezidivierende depressive Störung als von der somatoformen Schmerzstörung losgelöstes Leiden - als psychische Komorbidität - betrachtet werden. Dass das Gutachten keine Angaben zur Dauer der Exploration enthalte, falle nicht entscheidend ins Gewicht, wenn keine Hinweise auf materielle Mängel bestünden. Die in den Vorakten beschriebene depressive Symptomatik und die aufgrund der somatischen Untersuchungsbefunde nahe liegende somatoforme Schmerzstörung hätten in relativ kurzer Zeit diagnostiziert werden können. Der Gutachter habe die Deutschkenntnisse der Beschwerdeführerin als gut erachtet, was nicht anzuzweifeln sei. Das Teilgutachten enthalte keine Anhaltspunkte dafür, dass ein für das Vorliegen eines psychischen Gesundheitsschadens, für dessen Einordnung oder für die Arbeitsfähigkeitsschätzung relevanter Gesichtspunkt wegen eines mangelhaften sprachlichen Ausdrucksvermögens verborgen geblieben wäre. Im Übrigen komme den nonverbalen Äusserungen, der Spontaneität und dem Tonfall eine nicht zu unterschätzende Bedeutung zu. Eine lege artis vorgenommene Expertise könne nicht stets dann in Frage gestellt werden, wenn behandelnde Ärzte zu unterschiedlichen Einschätzungen gelangten. Objektiv feststellbare Gesichtspunkte, die bei der Begutachtung unerkannt geblieben wären, bringe Dr. B.\_\_\_\_ nicht vor. Das Gutachten habe dargelegt, dass eine psychische Komorbidität vorliege. Weitere qualifizierte Kriterien bestünden nicht. Es liege zwar ein mehrjähriger chronifizierter Krankheitsverlauf mit weitgehend unveränderter Symptomatik ohne länger dauernde Rückbildung der



Schmerzproblematik vor, doch sei dieser Verlauf für die Schmerzstörung diagnosespezifisch und daher nicht ausschlaggebend. Es bestünden keine Hinweise auf einen sozialen Rückzug oder auf einen primären Krankheitsgewinn. Die psychotherapeutischen Behandlungsmöglichkeiten würden als nicht ausgeschöpft erscheinen. Das Gutachten sei beweiskräftig. Würde der während zehn Monaten bei der D.\_\_\_\_fabrik erzielte Verdienst auf ein Jahr umgerechnet, ergebe sich ein Betrag von Fr. 41'925.--, der im Vergleich zum Durchschnittseinkommen von Frauen im Jahr 2005 von Fr. 49'120.-- deutlich unterdurchschnittlich sei. Die Vergleichseinkommen seien ausgehend vom selben Tabellenlohn zu bestimmen. Ein Abzug sei nicht begründet. Der Invaliditätsgrad betrage 30 %. Bei Ablauf der Wartezeit im September 2006 sei die Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit massgebend. Damit ergebe sich der rentenausschliessende Invaliditätsgrad von 30 %, so dass ein Rentenanspruch zu Recht verneint worden sei.

D.

Am 17. Februar 2009 hat die Gerichtsleitung das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung (Befreiung von den Gerichtskosten und unentgeltliche Rechtsverteidigung) bewilligt.

E.

Mit Replik vom 25. Mai 2009 stellt sich der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin auf den Standpunkt, Dr. B.\_\_\_\_ bringe im Bericht vom 25. Juni 2008 objektiv feststellbare Gesichtspunkte über den klinischen Verlauf im Alltag und tiefer liegende psychodynamische Abläufe des Beschwerdebildes vor, die das Gutachten in Frage stellten. Berichte behandelnder Ärzte hätten dann eine Stärke, wenn sie wegen der langen, umfassenden Betreuung zu Ergebnissen führten, die bei einer einmaligen Untersuchung unerkannt geblieben sein könnten. Der Bericht von Dr. B.\_\_\_\_ vom 25. Juni 2008 sei nicht mit demjenigen vom 15. November 2006 gleichzusetzen. Er lasse sich nicht mit der Behauptung widerlegen, die affektive Störung sei nicht fixiert und noch immer modulierbar. Dass die Arbeitsfähigkeit allein auf dieser Grundlage eingeschätzt worden sei, belege die Oberflächlichkeit des Gutachtens. Die tiefer liegenden psychodynamischen Abläufe, die zu erfassen gewesen wären, hätten ein



wesentlich längeres Gespräch erfordert, als es der Gutachter geführt habe. Das Fehlen von Angaben über die Explorationsdauer falle zwar nach der Rechtsprechung nicht ins Gewicht, wenn keine Hinweise auf materielle Mängel bestünden. Hier sei aber angesichts der divergenten Auffassungen von Dr. B.\_\_\_\_ und anderer Ärzte wie solcher aus der Klinik Valens wichtig zu wissen, wie sorgfältig der Gutachter die Grundlagen erhoben habe. Das Bedürfnis der Rechtspflege nach überprüfbaren Angaben sei offensichtlich, dennoch ignoriere es das ABI. Die Notwendigkeit der Überwindung sprachlicher Hürden verlängere ein Untersuchungsgespräch. Es bestünden hinreichend Gründe, ausnahmsweise das Administrativgutachten hinter die Beurteilung des behandelnden Psychiaters treten zu lassen. Ausserdem seien die zur Lösung der Zumutbarkeitsfrage entwickelten Kriterien nicht sauber geklärt. Dass die Beschwerdegegnerin entgegen dem RAD an der Beurteilung gemäss dem Gutachten festhalten wolle, sei befremdlich.

F.

Die Beschwerdegegnerin hält mit Eingabe vom 4. Juni 2009 an ihrem Antrag fest und verzichtet im Übrigen auf die Erstattung einer Duplik.

Erwägungen:

1.

1.1 Am 1. Januar 2008 ist die 5. IV-Revision in Kraft getreten. Die Beschwerdegegnerin hat die angefochtene Verfügung am 16. Oktober 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 September 2006 und des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit im September 2005 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 Mit der angefochtenen Verfügung hat die Beschwerdegegnerin einen Rentenanspruch der Beschwerdeführerin bei einem Invaliditätsgrad von 30 % abgelehnt. Die Beschwerdeführerin hatte im Verwaltungsverfahren berufliche Massnahmen beantragt und lässt in diesem Verfahren die Ausrichtung der gesetzlichen Leistungen, namentlich einer Rente, beantragen. Die Arbeitsvermittlung war gemäss einer Mitteilung vom 22. April 2008 eingestellt worden. Strittig ist demnach zunächst der Rentenanspruch. Ergäbe sich allerdings, dass ohne Eingliederungsmassnahmen ein solcher in Frage steht, so gehörte zum Streitgegenstand notwendigerweise auch die Frage, ob die Verwaltung den Grundsatz "Eingliederung vor Rente" beachtet und eine allfällige Pflicht der Beschwerdeführerin zu Massnahmen korrekt in Anspruch genommen hat.

2.

2.1 Nach Art. 28 Abs. 1 IVG (in der vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Fassung) 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, welche das Mass der Zurücksetzung der erwerblichen Leistungsfähigkeit infolge gesundheitlicher Beeinträchtigung ergeben soll, 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 in der Folge eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 261 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 Sozialversicherung erlassenen Kreisschreibens über die Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung = KSIH).

3.

3.1 Dass der Beschwerdeführerin körperlich schwere Tätigkeiten (wie jene in der D.\_\_\_fabrik) aus rheumatologischen Gründen nicht mehr zumutbar sind, kann als unbestrittenermassen erstellt betrachtet werden. Zur zumutbaren Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin in einer angepassten Tätigkeit gehen die ärztlichen Schätzungen dagegen auseinander. Die Beschwerdegegnerin stützt sich bei der Beurteilung auf das Ergebnis des Gutachtens des ABI vom 8. Januar 2008. Es handelt sich um ein multidisziplinäres Gutachten auf der Basis der Vorakten und der zusätzlich angeforderten Akten. Die Begutachtung umfasste eine internistische, eine psychiatrische und eine rheumatologische Untersuchung. Unter internistisch/allgemeinmedizinischer Fallführung wurden die Anamnese und der Status erhoben und eine Laboruntersuchung gemacht. In der spezialärztlich psychiatrischen Untersuchung wurden ebenfalls die Anamnese und die Befunde erhoben, ebenso wie bei der rheumatologischen Begutachtung. Dort wurden ferner aktuelle Röntgenbilder der LWS angefertigt. Daneben konnte das Ergebnis der vertebro-spinalen Kernspintomographie vom April 2006 berücksichtigt werden. Insgesamt gelangten die Gutachter miteinander zum Schluss, die Beschwerdeführerin sei in einer körperlich leichten bis intermittierend mittelschweren, wechselbelastenden Tätigkeit zu 70 % arbeitsfähig.



3.2 Die Beschwerdeführerin lässt einwenden, das auf einer oberflächlichen Momentaufnahme beruhende Ergebnis des Gutachtens halte vor der Beurteilung durch den behandelnden Psychiater nicht stand. Dieser hat am 25. Juni 2008 dafürgehalten, das Gutachten stütze sich wesentlich auf den klinischen Eindruck zum Zeitpunkt der Untersuchung und die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin liege richtigerweise bei maximal 40 %. Wenn er indessen darlegt, es müssten die tieferliegenden psychodynamischen Abläufe des Beschwerdebildes (mit komorbiden und die Schmerzverarbeitung bestimmenden Faktoren in Form eines depressiven und eines somatoformen Ablaufs) als Diagnosekriterien berücksichtigt werden, so ist ihm entgegenzuhalten, dass seine Diagnosen (sowohl hinsichtlich des depressiven wie des somatoformen Teils) grundsätzlich mit denjenigen der Gutachter übereinstimmen. Allein den Grad der gegenwärtigen Episode der depressiven Störung bezeichnet er als schwerer (mittelgradig bis schwer; Gutachten: leicht bis mittelgradig). Auch was die erhobenen Befunde betrifft, ist - abgesehen von der latenten Suizidalität, die er am 25. Juni 2008 (wieder; im November 2006 war sie offenbar nicht mehr vorhanden gewesen, vgl. act. 17-6/7) angab - ebenfalls keine relevante Divergenz festzustellen. Aufmerksamkeit und Affekt sind als beeinträchtigt beschrieben worden. Ein Sachverhaltselement, das dank der längerfristigen, umfassenderen Betreuung durch den behandelnden Psychiater erkannt, im Gutachten aber zu Unrecht unberücksichtigt geblieben wäre, lässt sich den Berichten von Dr. B. \_\_\_ nicht entnehmen.

3.3 Der begutachtende Psychiater erläuterte nachvollziehbar, weshalb eine schwere depressive Störung nicht vorliege: Der depressive Affekt sei nicht fixiert, es bestehe nur eine leichte psychomotorische Verlangsamung und es lägen gedanklich oder affektiv keine Blockierungen vor. Ein volles Pensum durchzuhalten, sei die Beschwerdeführerin indessen affektiv nicht in der Lage, da sie deutlich unkonzentriert sei und sich schlecht längere Zeit auf eine Tätigkeit einstellen könne. Die Gutachter setzten sich auch mit der abweichenden Arbeitsfähigkeitsschätzung der Klinik Valens vom August 2006 auseinander. Diese hatte nebst dem chronischen lumbospondylogenen Syndrom eine mittelgradig depressive Episode mit Somatisierung diagnostiziert und festgehalten, aufgrund der psychiatrischen Diagnose bestehe eine Arbeitsunfähigkeit von 50 %. Die Gutachter erachteten diese Arbeitsunfähigkeit aus psychischen Gründen angesichts der bei der Begutachtung gegebenen Befunde als zu hoch angesetzt. Bei der leichten bis mittelgradigen depressiven Episode könne lediglich eine Arbeitsunfähigkeit von



30 % attestiert werden. Die gutachterliche Einschätzung erscheint überzeugend, zumal die Klinik Valens ihre Arbeitsfähigkeitsschätzung als behandelnde Institution für den Zeitpunkt bei Austritt aus der stationären Therapie abgegeben und darauf hingewiesen hatte, dass der Hausarzt bzw. der behandelnde Psychiater die Arbeitsfähigkeit in der Folge beurteilen werde. Dr. A.\_\_\_\_ hatte daraufhin im Oktober 2006 mit einer rasch erreichbaren Arbeitsfähigkeit von eventuell sogar 100 % in einer angepassten Tätigkeit gerechnet, während allerdings Dr. B.\_\_\_\_ im November 2006 eine Arbeitsfähigkeit von wohl lediglich 25 % angegeben hatte.

3.4 In der Gesamtbeurteilung des Gutachtens wurde festgehalten, dass die Schmerzstörung durch die gleichzeitig bestehende depressive Episode verstärkend beeinflusst werde. Aufgrund dieser psychischen Komorbidität sei die Arbeitsfähigkeit für jegliche Tätigkeit um 30 % vermindert. Diese Beurteilung erscheint nachvollziehbar und rechtsprechungsgemäss.

3.5 Die Beschwerdeführerin lässt beanstanden, dass der begutachtende Psychiater die Arbeitsunfähigkeit in Abweichung von den Vorberichten deshalb auf lediglich 30 % festgelegt habe, weil er der Auffassung sei, eine Berentung würde sich ungünstig auf den Krankheitsverlauf auswirken. Im Gutachten ist eine entsprechende Ansicht des Kollegiums wiedergegeben; eine definitive Invalidisierung würde sich ungünstig auswirken (act. 39-10/40). Die gutachterliche Beurteilung der Arbeitsfähigkeit ist, wie oben dargelegt, sachlich überzeugend begründet. Aus den erwähnten Hinweisen muss nicht etwa geschlossen werden, dass die Arbeitsfähigkeitsangabe der Experten nicht der objektiven Einschätzung des vorgefundenen Zustands, sondern einem "gekürzten" Grad entsprochen hätte.

3.6 Die Beschwerdeführerin lässt gegen den Beweiswert des Gutachtens des Weiteren vorbringen, es sei zu Unrecht kein Dolmetscher beigezogen worden. Wie sie erwähnt, hat Dr. C.\_\_\_\_ beschrieben, sie spreche mässig gut deutsch. Der psychiatrisch begutachtende Arzt hielt fest, sie verfüge über gute Deutschkenntnisse. Alle drei Gutachter haben ihre Explorationen durchgeführt, ohne den Beizug eines Übersetzers für notwendig gehalten zu haben. Es fehlen Hinweise auf eingeschränkte Verständigungsmöglichkeiten. Im Übrigen erfolgte auch die psychiatrische Behandlung offenbar in Deutsch ohne Vermittlung. Die Wiedergabe eines unzutreffenden Zeitpunkts



für den Tod des ersten Ehemannes (und die Wiederverheiratung) gibt keinen Anlass, die psychiatrische Begutachtung als oberflächlich zu qualifizieren. Im Übrigen könnte es sich auch um eine versehentlich falsche Angabe der Beschwerdeführerin gehandelt haben, hat doch auch Dr. B.\_\_\_\_ in der Anamnese seines Arztberichts vom November 2006 diesbezüglich das Jahr 1997 erwähnt.

3.7 Nach Angaben der Beschwerdeführerin hat das Untersuchungsgespräch des Psychiaters lediglich 20 bis 30 Minuten und damit zu wenig lange gedauert. Im Gutachten sind keine Feststellungen zur zeitlichen Dauer zu finden, sodass diese nicht objektivierbar ist. Wie viel Zeit für eine Exploration erforderlich ist, schwankt nach der Rechtsprechung in weiten Grenzen und ein genereller Zeitrahmen lässt sich nicht verbindlich angeben (Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i/S S. vom 13. Juni 2006, I 58/06 E. 2.2). Der bei einer psychiatrischen Untersuchung zu betreibende zeitliche Aufwand ist von der Fragestellung und der zu beurteilenden Psychopathologie abhängig (vgl. Urteil des Bundesgerichts i/S L. vom 14. November 2007, I 1094/06 E. 3.1.1) und muss dieser angemessen sein. Dabei kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts bei der Beurteilung einer somatoformen Schmerzstörung und deren Überwindbarkeit sogar eine zwanzigminütige Untersuchung ausreichen, wenn keine konkreten Hinweise vorliegen, dass sich die kurze Untersuchungsdauer negativ auf die Qualität des Gutachtens ausgewirkt hat (Bundesgerichtsentscheid i/S L. vom 29. März 2010, 8C\_942/09). Hier liegen jedenfalls keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Gutachter bei der Sachverhaltsfeststellung und der Beurteilung der zumutbaren Arbeitsfähigkeit nicht fachgerecht oder nicht ausreichend gründlich vorgegangen wären. Nichts anderes ergibt sich auch aus den Einwänden betreffend die Begutachtung kurz nach einem Eingriff und betreffend die Laborwerte.

3.8 Die Beschwerdegegnerin hat zu Recht auf das Ergebnis der polydisziplinären Abklärung abgestellt, wonach die Beschwerdeführerin für eine leichte bis intermittierend mittelschwere, wechselbelastende Tätigkeit zu 70 % arbeitsfähig ist.

4.



4.1 Was die erwerblichen Auswirkungen der Einschränkung der Arbeitsfähigkeit betrifft, wird nach Art. 16 ATSG das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen). Für die Ermittlung des ohne Invalidität erzielbaren Einkommens ist nach der Rechtsprechung entscheidend, was die versicherte Person im massgebenden Zeitpunkt nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdienen würde. Es ist in der Regel vom letzten Lohn, welchen die versicherte Person vor Eintritt der Gesundheitsschädigung erzielt hat, auszugehen (Entscheid des Bundesgerichts i/S J. vom 28. August 2008, 9C\_266/2008; BGE 135 V 58). Bei der Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Übt sie nach Eintritt der Invalidität - wie die Beschwerdeführerin - keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aus, 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).

4.2 Da die Beschwerdeführerin nicht aus freien Stücken unterdurchschnittlich verdient hat, kann, wie die Parteien

übereinstimmend annehmen, für das Valideneinkommen und für den Ausgangspunkt zur Bestimmung des Invalideneinkommens vom selben Wert ausgegangen werden. Der Invaliditätsgrad entspricht unter solchen Verhältnissen dem Grad der Arbeitsunfähigkeit unter Berücksichtigung des Abzuges vom Tabellenlohn (Entscheide des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i/S M. vom 8. Juni 2005, I 552/04 E. 3.4, und i/S Z. vom 19. November 2003, I 479/03 E. 3.1).

4.3 In der Praxis werden die zur Bestimmung des Invalideneinkommens herangezogenen 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, 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). Bei der Beschwerdeführerin ist zu berücksichtigen, dass sie ihre Leistungsfähigkeit nach gutachterlicher Empfehlung am besten in einem Pensum von zweimal drei Stunden pro Tag verwertet und dass sie des Weiteren darauf angewiesen ist, die Arbeit häufig unterbrechen zu können. Sie bedarf daher leidsbedingt einer gewissen Rücksicht von Seiten eines potentiellen Arbeitgebers. Es muss damit gerechnet werden, dass sie die statistisch erhobenen Einkommen, welche die durchschnittlichen Lohnverhältnisse gesunder Arbeitnehmer widerspiegeln, nicht wird erreichen können. Es rechtfertigt sich somit, einen Abzug von 10 % von den Tabellenlöhnen vorzunehmen. Zusammen mit der Arbeitsunfähigkeit von 30 % ergibt sich auf diese Weise ein Invaliditätsgrad von 37 % (30 % zuzüglich  $0.1 \times 70 \%$ ), der nicht rentenbegründend ist.

5.

5.1 Der Eintritt des Rentenfalls wird durch Art. 29 Abs. 1 IVG geregelt. Der Rentenanspruch entsteht (abgesehen von der hier nicht anwendbaren lit. a) frühestens in dem Zeitpunkt, in dem die versicherte Person während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40 % arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen war (lit. b). Unter Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG ist die durch den Gesundheitsschaden bedingte qualitative und/oder quantitative Einbusse an funktionellem Leistungsvermögen im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zu verstehen (BGE 130 V 99 E. 3.2). Im Rahmen des Art. 29 Abs. 1 IVG nicht anwendbar ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts der Grundsatz, dass bei langdauernder Arbeitsunfähigkeit im angestammten Beruf - oder sobald klar wird, dass die Wiederaufnahme der bisher ausgeübten Tätigkeit nicht mehr in Frage kommt - nach Ablauf einer gewissen Übergangsfrist auch zumutbare Tätigkeiten in einem andern Beruf zu berücksichtigen sind. Bei der Anwendung dieser Bestimmung ist ausschliesslich die Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit zu betrachten



(Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i/S S. vom 23. Oktober 2003, I 392/02, vgl. BGE 130 V 99 E. 3.2, bereits unter Hinweis auf den künftigen Art. 6 ATSG). Die einjährige Wartezeit gilt als eröffnet, sobald eine Arbeitsunfähigkeit von mindestens 20 % vorliegt (AHI 1998 S. 124 E. 3c). Ein wesentlicher Unterbruch der Arbeitsfähigkeit liegt vor, wenn die versicherte Person an mindestens 30 aufeinanderfolgenden Tagen voll arbeitsfähig war (Art. 29<sup>ter</sup> IVV; Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i/S K. vom 26. März 2004, I 19/04). Auch vor der Anmeldung liegende Zeiten von Arbeitsunfähigkeit sind zu berücksichtigen (ZAK 1966 S. 58; Ulrich Meyer, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, S. 238; BGE 117 V 26 E. 3b; BGE 121 V 264; Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i/S C. vom 2. März 2000 [I 307/99]).

5.2 Die Beschwerdeführerin ist in ihrer zuletzt (und der davor) ausgeübten Tätigkeit nach der Aktenlage seit September 2005 vollständig arbeitsunfähig und erfüllt daher die Wartezeit. Der Rentenanspruch entsteht folglich in dem Zeitpunkt, da sich an diese Wartezeit eine rentenbegründende Erwerbsunfähigkeit anschliesst. Es gibt keine Hinweise darauf, dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin und ihre für die Erwerbsunfähigkeit massgebliche Arbeitsfähigkeit (über die bei depressiven Episoden üblichen kurzen Schwankungen hinaus) im Zeitablauf verändert haben. Es kann somit diesbezüglich auf die gutachterliche Beurteilung abgestellt werden, wonach die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin bereits nach Ablauf der Wartezeit ab September 2006 richtigerweise bei 70 % lag. Ein rentenbegründender Invaliditätsgrad ergab sich demnach nicht.

5.3 Die angefochtene Verfügung ist demnach nicht zu beanstanden. Sollte sich nach dem vorliegend zu beurteilenden Zeitraum eine Verschlechterung ergeben, könnte sie allenfalls Gegenstand einer Neuanschuldung bilden.

6.

6.1 Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen.

6.2 Nach Art. 69 Abs. 1<sup>bis</sup> IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen



## St.Galler Gerichte

Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von 200 bis 1000 Franken festgelegt. Die Beschwerdeführerin ist im Verfahren unterlegen, weshalb ihr die Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 600.-- aufzuerlegen sind. Zufolge der Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Befreiung von den Gerichtskosten und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung) am 17. Februar 2009 ist sie jedoch von deren Bezahlung zu befreien. Wenn ihre wirtschaftlichen Verhältnisse es ihr gestatten, kann sie allerdings zur Nachzahlung der Gerichtskosten, der Auslagen für die Vertretung und der vom Staat entschädigten Parteikosten verpflichtet werden (Art. 288 Abs. 1 ZPO/SG i.V.m. Art. 99 Abs. 2 VRP/SG).

6.3 Der Staat ist zufolge der unentgeltlichen Rechtsverteidigung zu verpflichten, für die Kosten der Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin aufzukommen. Der Bedeutung der Streitsache und dem Aufwand angemessen erscheint insgesamt eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer). Diese ist in Anwendung von Art. 31 Abs. 3 des st. gallischen Anwaltsgesetzes (sGS 963.70) um einen Fünftel auf Fr. 2'800.-- zu reduzieren.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

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