



Fall-Nr.: IV 2009/190
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 23.06.2020
Entscheiddatum: 04.08.2011

Entscheid Versicherungsgericht, 04.08.2011

Art. 28 IVG. Art. 16 ATSG. Rentenbemessung mit Festlegung des Validen- und Invalideneinkommens (Entscheid der Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 4. August 2011, IV 2009/190).

Entscheid Versicherungsgericht, 04.08.2011

Bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 8C_646/2011 und 8C-699/2011

Präsident Martin Rutishauser, Versicherungsrichter Joachim Huber und Christian Zingg, Gerichtsschreiber Walter Schmid

Entscheid vom 4. August 2011

in Sachen

A.____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Leo R. Gehrler, SwissLegal asg.advocati,
Pestalozzistrasse 2, 9000 St. Gallen,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,

betreffend



Rente

Sachverhalt:

A.

A.a A. ___ meldete sich im Dezember 2000 zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung (IV) an. Die IV-Stelle des Kantons St. Gallen veranlasste in der Folge unter anderem eine polydisziplinäre Abklärung bei der MEDAS Basel (Gutachten vom 15. Oktober 2001; IV-act. 34). Mit Vorbescheid vom 8. November 2001 stellte sie der Versicherten mit Wirkung ab 1. Januar 2001 eine Viertelsrente bei einem Invaliditätsgrad von 45% in Aussicht. Bei der Ermittlung des Invaliditätsgrads hatte sie die Versicherte als Teilerwerbstätige mit einem Arbeitspensum von 70% betrachtet, welche im Erwerbsbereich zu 43% und als Hausfrau zu 50% eingeschränkt sei (IV-act. 36). Nachdem der Vertreter von der Versicherten, Rechtsanwalt lic. iur. Leo R. Gehr, St. Gallen, dazu Stellung genommen hatte, erliess die IV-Stelle am 14. Dezember 2001 eine Verfügung, mit welcher sie der Versicherten eine Viertelsrente zusprach (IV-act. 50, 42). Mit einem weiteren Vorbescheid vom 11. August 2002 teilte sie der Versicherten mit, sie habe Anspruch auf eine halbe Rente ab 1. Januar 2001. Der Invaliditätsgrad betrage 50%, weil sie neu auch im Erwerbsbereich als zu 50% eingeschränkt betrachtet werde (IV-act. 64). Am 28. November 2002 erging eine entsprechende Verfügung (IV-act. 77). Eine nochmalige MEDAS-Abklärung ergab gemäss Gutachten vom 2. August 2003 eine 50%ige Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit aus rheumatologischer und psychiatrischer Sicht, wobei die psychiatrischerseits attestierte Arbeitsunfähigkeit nicht additiv wirke. Im Haushalt bestehe ebenfalls eine Arbeitsfähigkeit von 50%. Der Endzustand sei nicht erreicht. Mit einer stationären psychotherapeutischen und antidepressiven Behandlung könnte eine therapeutische Wende zum Besseren eingeleitet werden (IV-act. 83, 89). Alsdann war die Versicherte vom 13. September bis 6. Oktober 2004 und vom 24. Januar bis 4. Februar 2005 in der Psychiatrischen Klinik Wil hospitalisiert. Bei Austritt attestierten ihr die behandelnden Ärzte eine vollständige Arbeitsunfähigkeit bei schlechter Prognose wegen chronifizierter psychischer Erkrankung. Die Therapiemöglichkeiten seien ausgeschöpft (IV-act. 107, 110). Rechtsanwalt Gehr liess deshalb am 21. Februar 2005 die Ausrichtung einer ganzen Rente ab 1. Januar 2001 beantragen. Mit Verfügung vom 17.



März 2005 verweigerte die IV-Stelle die Erhöhung der halben Rente (IV-act. 115). Eine dagegen erhobene Einsprache wies die IV-Stelle mit Einspracheentscheid vom 10. Juni 2005 ab (IV-act. 123). Die dagegen am 12. Juli 2005 durch Rechtsanwalt Gehrer erhobene Beschwerde (IV-act. 127) hiess das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen mit Entscheid vom 25. April 2006 (IV 2005/87) teilweise gut. Es wies die Sache zur weiteren Sachverhaltsabklärung und zur neuen Entscheidung über den Anspruch auf eine höhere als eine halbe Rente für die Zeit ab 1. Oktober 2003 im Sinn der Erwägungen an die IV-Stelle zurück; bezüglich der Rentenberechtigung bis 30. September 2003 wies es die Beschwerde ab. Dieser Entscheid erwuchs in Rechtskraft.

A.b Nach Durchführung von Abklärungen durch die IV-Stelle, insbesondere einer weiteren Begutachtung im asim Basel (IV-act. 153) und einer Haushaltabklärung (IV-act. 181), liess der Rechtsvertreter der Versicherten der IV-Stelle am 16. Januar 2008 den Austrittsbericht der Psychiatrischen Klinik Wil vom 8. Februar 2005 zukommen (IV-act. 180). Nach weiteren Abklärungen bzw. dem Eingang weiterer ärztlicher Berichte (IV-act. 180-189), stellte die IV-Stelle dem Rechtsvertreter der Versicherten im Vorbescheid vom 3. Juli 2008 die Abweisung des Gesuchs um Rentenerhöhung ab 1. Oktober 2003 in Aussicht. Es bestehe nach wie vor eine 50%ige Arbeitsfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit. Bei einem zumutbaren Einkommen ohne Behinderung von Fr. 54'674.-- und einem solchen mit Behinderung von Fr. 25'440.-- ergebe sich ein Invaliditätsgrad von 53% (IV-act. 193). Hierzu äusserte sich der Rechtsvertreter der Versicherten mit Schreiben vom 4. September 2008 (IV-act. 197). Wegen eines Schreibfehlers erliess die IV-Stelle am 12. September 2008 erneut einen (im Ergebnis gleichlautenden) Vorbescheid (IV-act. 198). Am 21. April 2009 verfügte sie dann im Sinn des Vorbescheids (IV-act. 204).

B.

B.a Gegen diese Verfügung erhob Rechtsanwalt Gehrer für die Versicherte mit Eingabe vom 27. Mai 2009 Beschwerde mit den Anträgen, die Verfügung sei aufzuheben und die Sache sei zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventualiter sei die Verfügung aufzuheben und der Beschwerdeführerin in Ergänzung der Teil-Verfügung vom 28. November 2002 rückwirkend ab 1. Juli 2003, eventualiter ab 1. Oktober 2003, eine volle (ganze) Invalidenrente zuzusprechen. Der Rechtsvertreter legte unter



anderem dar, die Beschwerdegegnerin habe mit der Zustellung der Verfügung an die Begutachtungsstelle Persönlichkeits- und Datenschutzrechte der Beschwerdeführerin verletzt. Im Weiteren sei das Gutachten des asim vom 29. Dezember 2006 zu beanstanden, weil es in Unkenntnis des Austrittsberichts der Psychiatrischen Klinik Wil vom 8. Februar 2008 ergangen sei, weil das asim nach zwei Vorbegutachtungen nicht mehr über die erforderliche Unvoreingenommenheit verfüge und weil sich die asim-Gutachter mit den abweichenden Auffassungen der behandelnden Ärzte Dres. med. B.____ und C.____, Fachärzte für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, nicht vertieft auseinandergesetzt hätten. Die fehlende Überzeugungskraft des Gutachtens könne nicht durch den asim-Bericht vom 30. April 2008 geheilt werden, weil dieser ohne Einbezug des Psychiaters abgegeben worden sei und sich auch inhaltlich nicht mit den vorgelegten gegenteiligen Beurteilungen auseinandersetze. Es lägen weiterhin keine medizinischen Berichte vor, welche eine überzeugende Klärung des medizinisch relevanten Sachverhalts erlauben würden. Zutreffend sei, dass bei der Ermittlung des Invaliditätsgrads nicht mehr auf die gemischte Methode abgestellt und von einer vollen Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin im Gesundheitsfall ausgegangen werde. Zu beanstanden sei das Invalideneinkommen, indem einerseits in Abweichung zur Verfügung vom 2. Mai 2002 nicht mehr das Niveau 4 einer gastgewerblichen Tätigkeit als Bemessungsgrundlage genommen worden sei, sondern ein höheres Niveau. Der früher zugestandene Leidensabzug von 25% werde nunmehr zu Unrecht verweigert. Auch bei Abstellen auf die bestehende medizinische Aktenlage errechne sich ein Invaliditätsgrad von über 70%.

B.b In der Beschwerdeantwort vom 25. August 2009 beantragte die Beschwerdegegnerin Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung legte sie unter anderem dar, sie habe zu Recht auf die Arbeitsfähigkeitsschätzung des asim-Gutachtens abgestellt. Es sei auf die Stellungnahme von RAD-Arzt Dr. med. D.____ vom 20. März 2009 zu verweisen. Das Gutachten entspreche den Anforderungen der Rechtsprechung. Das Invalideneinkommen stütze sich auf den Tabellenlohn einer Hilfsarbeiterin (Niveau 4). Ein Teilzeitabzug rechtfertige sich nicht. Weil die Beschwerdeführerin in ihrer vorherigen Tätigkeit nicht ausschliesslich grobmotorisch gearbeitet habe und nicht ausschliesslich schwere Lasten habe tragen müssen, rechtfertige sich auch kein Leidensabzug. Eine Rentenerhöhung sei nicht ausgewiesen.



B.c Mit Replik vom 22. Oktober 2009 und Duplik vom 13. November 2009 bestätigten die Parteien ihre Standpunkte.

Erwägungen:

1.

Am 1. Januar 2008 trat die 5. IV-Revision in Kraft. Die Beschwerdegegnerin erliess die angefochtene Verfügung am 21. April 2009 unter der Geltung des Rechts dieser Revision. Zu beurteilen ist der Sachverhalt, wie er sich bis zum Zeitpunkt des Erlasses dieser Verfügungen entwickelt hat. Dieser Sachverhalt reicht in die Zeit vor Inkrafttreten der 5. IV-Revision, d.h. bis zum 1. Oktober 2003, 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 Leistungsanspruchs 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]). Angesichts des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit (Januar 2000) und des ab 1. Oktober 2003 zu prüfenden Rentenanspruchs sind deshalb vorliegend die bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Bestimmungen (im Folgenden angeführt) anzuwenden. Für die Invaliditätsbemessung hat sich indessen keine Änderung ergeben.

2.

2.1 Die Beschwerdeführerin lässt beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin der Begutachtungsstelle (asim) eine Verfügungskopie zukommen liess. Dieses Vorgehen verletze Persönlichkeits- und Datenschutzrechte (act. G 1 S. 2). - Die IV-Stellen können



zur Abklärung der Anspruchsvoraussetzungen unter anderem medizinische Abklärungsstellen beiziehen (vgl. Art. 59 Abs. 3 IVG). Sofern kein überwiegendes Privatinteresse entgegensteht, dürfen Daten im Einzelfall bekannt gegeben werden an mit der Durchführung der Invalidenversicherung betrauten Organe, wenn sie für die Erfüllung der ihnen nach dem IVG übertragenen Aufgaben erforderlich sind (Art. 66a Abs. 2 IVG in Verbindung mit Art. 50a Abs. 2 lit. a AHVG). Mit der Zustellung der Leistungsverfügung wird die medizinische Abklärungsstelle darüber informiert, in welcher Weise ihr Gutachten im Verwaltungsverfahren umgesetzt wurde. Dies erlaubt ihr, gewisse für die weitere Gutachterstätigkeit unter Umständen erforderliche Rückschlüsse zu ziehen. Die Verfügungszustellung ist als "feed back" in diesem Rahmen für die Aufgabenerfüllung notwendig. Ein überwiegendes, der Verfügungszustellung entgegenstehendes Privatinteresse der Beschwerdeführerin im erwähnten Sinn ist weder aus den Akten ersichtlich noch wird ein solches geltend gemacht. Vor dem geschilderten Hintergrund erscheint die Verfügungszustellung an die Begutachtungsstelle gerechtfertigt. Die Frage, ob die von der Beschwerdeführerin im Rahmen der gutachterlichen Untersuchung abgegebene Zustimmung, dass der Gutachterstelle die für die Erfüllung des Auftrags erforderlichen Informationen erteilt werden dürfen, die Verfügungszustellung abdeckt oder nicht (vgl. act. G 1 S. 2), kann beim geschilderten Sachverhalt offenbleiben.

2.2 In materieller Hinsicht streitig ist vorliegend, welcher Invaliditätsgrad der Rente der Beschwerdeführerin für die Zeit ab 1. Oktober 2003 zugrunde zu legen ist. Unbestritten geblieben ist dabei, dass die Beschwerdeführerin im streitigen Zeitraum als Gesunde vollumfänglich erwerbstätig gewesen wäre (vgl. IV-act. 181; act. G 1 S. 11) und nicht mehr, wie dies für die vorangehende Zeit der Fall war, von einer Teilerwerbstätigkeit auszugehen ist. Anhaltspunkte, aufgrund derer dieser Methodenwechsel in Frage zu stellen wäre, sind aus den Akten nicht ersichtlich. Hiervon ist nachstehend somit auszugehen. Unter Invalidität wird die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit verstanden (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]). Erwerbsunfähigkeit ist dabei der durch eine Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen



Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG). Nach Art. 28 Abs. 1 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze IV-Rente, wenn die versicherte Person mindestens zu 70%, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie wenigstens zu 60% invalid ist. Liegt ein IV-Grad von mindestens 50% vor, so besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem IV-Grad von mindestens 40% auf eine Viertelsrente (Art. 28 Abs. 1 IVG). Die Invaliditätsbemessung erfolgt gestützt auf einen Einkommensvergleich gemäss Art. 16 ATSG.

2.3 Im Bericht von Dr. med. B.____, Psychiatrische Klinik Wil, vom 8. Februar 2005 über einen stationären Aufenthalt der Beschwerdeführerin wurden als Diagnosen eine rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelschweren Grads mit ausgeprägtem somatischem Syndrom, eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung und eine posttraumatische Belastungsstörung sowie somatische Diagnosen festgehalten. Bei Austritt habe keine Arbeitsfähigkeit vorgelegen (IV-act. 180, 182). Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen war im Entscheid vom 25. April 2006 (IV 2005/87) zum Schluss gekommen, nach der zweiten MEDAS-Begutachtung (2003) habe mit überwiegender Wahrscheinlichkeit festgestanden, dass die Beschwerdeführerin bis dahin aus rein psychiatrischer Sicht nie mehr als 50% arbeitsunfähig gewesen sei. Die bereits anerkannte 50%ige Arbeitsunfähigkeit als Folge der somatischen Beeinträchtigungen sei mithin allein wegen der psychischen Krankheit nie überschritten worden. Da die Nichtaddition der psychisch und somatisch bedingten Arbeitsunfähigkeiten der Normalfall sei und keine Hinweise beständen, dass ein Spezialfall vorliege, sei zumindest bis Sommer 2003 ein Gesamtarbeitsunfähigkeitsgrad von 50% rechtsgenügend nachgewiesen. Im zweiten MEDAS-Gutachten sei allerdings davon ausgegangen worden, dass im psychischen Bereich eine positive Wende möglich sei. Die Gutachter hätten deshalb eine nochmalige Abklärung im Anschluss an die medizinische Eingliederung vorgeschlagen. Die Psychiatrische Klinik Wil habe dann aber am 17. Februar 2005 angegeben, die Therapiemöglichkeiten seien erschöpft und aufgrund der chronifizierten Erkrankung sei mit einer langfristigen vollständigen Arbeitsunfähigkeit zu rechnen. Im Zusammenhang mit dem Erfordernis der nochmaligen Abklärung führte das Gericht aus, die erfahrenen Gutachter der MEDAS seien sich bewusst gewesen, dass eine erhebliche Chronifizierungstendenz und damit (auch) die Gefahr einer Erhöhung des Arbeitsunfähigkeitsgrads bestanden habe, insbesondere falls die medizinische



Eingliederung scheitern sollte. Deshalb sei davon auszugehen, dass die Gutachter der MEDAS unabhängig vom Erfolg oder Misserfolg der medizinischen Eingliederung eine nochmalige Begutachtung empfohlen hätten. Die gegenteilige Auffassung der Ärzte des Regionalärztlichen Dienstes (RAD), laut der sich eine erneute Abklärung nach dem Unterlassen oder nach dem Scheitern medizinischer Eingliederungsmassnahmen erübrige, weil dann die Arbeitsunfähigkeitsschätzung des zweiten MEDAS-Gutachtens weiterhin massgebend sei, erweise sich deshalb als unrichtig. Für die Zeit nach der zweiten MEDAS-Abklärung und insbesondere für die Zeit nach den beiden stationären Aufenthalten in der Psychiatrischen Klinik Wil fehle es deshalb an einer überzeugenden Arbeitsfähigkeitsschätzung. Für die Zeit bis 30. September 2003 (Art. 88a IVV) habe die Beschwerdegegnerin die Ergänzung der Teilverfügung, womit die halbe Rente zugesprochen wurde, durch Zusprache einer ganzen Rente zu Recht verweigert. Da aber nicht feststehe, ob und gegebenenfalls bis wann die Verweigerung einer höheren als einer halben Rente richtig sei, müsse der angefochtene Einspracheentscheid insoweit aufgehoben werden, als er auch für die Zeit ab 1. Oktober 2003 eine Ergänzung der rechtskräftigen Teilverfügung durch die Zusprache einer ganzen Rente verweigere. Gegenstand der weiteren Sachverhaltsermittlung werde auch die Frage bilden, ob die zumutbaren medizinischen Eingliederungsmassnahmen tatsächlich ausgeschöpft seien. Der erste stationäre Aufenthalt in der Psychiatrischen Klinik Wil sei nämlich ungeeignet gewesen, irgendeine Verbesserung zu bewirken, da die Beschwerdeführerin im Ergebnis jede Mitwirkung verweigert habe. Der zweite Aufenthalt in der Klinik sei möglicherweise zu kurz oder zu wenig konsequent gewesen, um einen Therapieerfolg erzielen zu können. Die Ärzte der Psychiatrischen Klinik Wil könnten vor der hartnäckigen Überzeugung der Beschwerdeführerin, schwer krank und völlig arbeitsunfähig zu sein, kapituliert haben. Die erneute psychiatrische Begutachtung werde sich deshalb nicht nur auf den Arbeitsunfähigkeitsgrad nach dem 30. Juni 2003, sondern auch auf die Eingliederungschancen erstrecken müssen (Entscheid, a.a.O., S. 18ff).

2.4 Im Gutachten des asim vom 29. Dezember 2006 wurden als Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine Dysthymia, die Differentialdiagnose einer rezidivierenden depressiven Störung mittleren Grads mit somatischem Syndrom, ein chronisches zerviko-thorakovertebrales Schmerzsyndrom mit muskulären Schultergürtel- und Flankenschmerzen links, ein Raynaud-Syndrom, nicht



zuzuordnende brennende Beschwerden an Handflächen und Fusssohlen beidseits, statische Fussbeschwerden beidseits, eine Livedo reticularis, ein Status nach Thrombangiitis obliterans 1999 mit Erstsymptomatik in Form eines Raynaud-Syndroms der Hände sowie chronische Kopfschmerzen, am ehesten vom Spannungstyp, festgehalten. Gegenüber den Vorbegutachtungen sei aus somatischer Sicht keine eindeutige Verschlechterung des Gesundheitszustands festzustellen, weshalb die Arbeitsfähigkeit analog zu den Vorgutachten 50% in einer angepassten leichten Tätigkeit betrage. Aus psychiatrischer Sicht bestehe weiterhin eine Arbeitsfähigkeit von 50%. Die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit sei sowohl rheumatologisch als auch psychiatrisch bedingt, wobei die psychiatrischerseits attestierte Arbeitsunfähigkeit von 50% nicht additiv wirke. Im Haushalt sei der Beschwerdeführerin ebenfalls eine Arbeitsfähigkeit von 50% zuzumuten. Die 50%ige Leistungsfähigkeit könne in einem 50% zeitlichen Pensum mit normaler Leistung und entsprechender Freizeitkompensation erzielt werden (IV-act. 153). Dr. med. C.____, Psychiatrie und Psychotherapie FMH, berichtete am 21. April 2007 über seine Wahrnehmungen anlässlich der Konsultationen der Beschwerdeführerin seit Januar 2005. Zum asim-Gutachten wolle er keine Stellung nehmen. In den (oft vorzeitig schmerzbedingt abgebrochenen) Gesprächen habe die Patientin sowohl psychische als auch körperliche Beschwerden erwähnt. Die permanenten körperlichen Beschwerden seien es auch, die ihren psychischen Zustand ganz erheblich negativ beeinflussen würden. Die Schilderungen der Patientin und ihr Verhalten in der Konsultation seien stets glaubwürdig und ohne Dramatisierung. Sie vermittle den Eindruck, dass sie mit Resignation, Hilf- und Ratlosigkeit ein schweres Leiden ertrage (IV-act. 159-7/8). Dr. med. E.____, Psychiatrisches Zentrum St. Gallen, legte im Bericht vom 6. März 2007 dar, es bestehe kein Anlass, an seinem Bericht vom 17. Februar 2005 nachträglich etwas in Frage zu stellen oder zu ändern. Auf die Fragen des Anwalts der Beschwerdeführerin (im Zusammenhang mit dem asim-Gutachten) könne er nicht weiter eingehen (IV-act. 159-6/8). Eine Haushaltabklärung vom 13. September 2007 ergab, dass die Beschwerdeführerin ohne Behinderung zu 100% erwerbstätig wäre (IV-act. 181). Dr. E.____ berichtete am 17. März 2008 unter anderem, an der im Bericht vom 17. Februar 2005 gestellten Diagnose werde festgehalten. Die Diagnose einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung erkläre sich dadurch, dass beim Klinikaufenthalt (vom Februar 2005) zusätzliche anamnestische Angaben hätten erhoben werden können, die



zu einer Ergänzung der Austrittsdiagnose, wie sie im ersten Austrittsbericht vom 7. Oktober 2004 genannt worden sei, geführt hätten. Zur Frage, wie er die Diagnosen und die Arbeitsfähigkeitsschätzung im psychiatrischen Fachgutachten des asim beurteile, äusserte sich der Arzt nicht, da dies den Rahmen einer Stellungnahme zu einem Sachverhalt, der vor mehr als drei Jahren erhoben worden sei, sprengte. Seit der stationären psychiatrischen Behandlung vor mehr als drei Jahren habe er die Patientin nicht mehr gesehen (IV-act. 184). Am 30. April 2008 hielt der fallverantwortliche asim-Gutachter Dr. H.____ fest, die vorgelegten Berichte der Psychiatrischen Klinik Wil bzw. von Dr. E.____ und Dr. F.____ seien nicht geeignet, an ihrer Einschätzung der zumutbaren Restarbeitsfähigkeit etwas zu ändern. Es sei nachvollziehbar und logisch, dass Dr. E.____ an den Diagnosen der Hospitalisation im Jahr 2005 retrospektiv festhalte, da diese sicher zum damaligen Zeitpunkt richtig gestellt worden seien. Im Bericht von Dr. F.____ werde eine Symptomatik beschrieben, die durchaus nachvollziehbar sei und den aktuellen Schilderungen der Beschwerdeführerin anlässlich der Begutachtungen 2001 und 2006 entspreche. Auch im Langzeitverlauf erscheine eine gewisse Willensanstrengung zur teilzeitlichen Arbeitstätigkeit durchaus zumutbar und wünschenswert (IV-act. 186). Der RAD-Arzt Dr. med. D.____ hielt hierauf am 21. Mai 2008 fest, auf die RAD-Stellungnahmen vom 26. Februar und 31. Mai 2007 könne weiterhin uneingeschränkt abgestellt werden (IV-act. 189).

3.

3.1 Die Beschwerdeführerin lässt das asim-Gutachten 2008 beanstanden, weil es in Unkenntnis des Austrittsberichts der Psychiatrischen Klinik Wil vom 8. Februar 2008 ergangen sei, weil das asim nach zwei Vorbegutachtungen nicht mehr über die erforderliche Unvoreingenommenheit verfügt habe und weil sich die asim-Gutachter mit den abweichenden Auffassungen der Psychiatrischen Klinik Wil und von Dr. F.____ nicht vertieft und nachvollziehbar auseinandergesetzt hätten, obwohl diese sie über einen viel längeren Zeitraum beobachtet und untersucht hätten. Der Bericht vom 30. April 2008 sei einerseits ohne Einbezug des Psychiaters und andererseits in der offenkundigen Absicht erfolgt, die bisherige Beurteilung zu rechtfertigen (act. G 1).

Dazu ist zum einen festzuhalten, dass Vorbefassung eines Gutachters im Rahmen einer früheren Begutachtung nicht per se den Anschein der Befangenheit dieses Gutachters



für ein späteres Gutachten begründet. Bleibt das Verfahren in Bezug auf den konkreten Sachverhalt offen, ist die Besorgnis trotz Vorbefassung unbegründet und der Einwand bei objektiver Betrachtung nicht geeignet, einen begründeten Anschein der Befangenheit zu erwecken (vgl. SZS 2008/567 [betreffend Urteil des Bundesgerichts vom 20. August 2008 i/S J. [8C_89/2007, Erw. 6] sowie Urteil des Bundesgerichts vom 15. September 2008 i/S N. [8C_615/2008]). Ist ein Gutachten (beschränkt auf den anschliessenden Zeitraum) durch die gleiche Gutachterstelle zu ergänzen, so liegt - wie vorliegend - ein Verlaufsgutachten oder ein Anschlussgutachten vor und nicht eine Oberbegutachtung. Die Erstbegutachtungsstelle ist dabei nach der Rechtsprechung geradezu prädestiniert, mögliche Veränderungen zu erkennen (Urteil des Bundesgerichts [bis 31. Dezember 2006: Eidgenössisches Versicherungsgericht, EVG] vom 29. Juni 2004 i/S B. [I 43/04]). Eine Befangenheit bzw. eine unzulässige Vorbefassung der asim-Gutachter ist damit vorliegend nicht ersichtlich.

3.2 Eine psychiatrische Exploration kann von der Natur der Sache her nicht ermessensfrei erfolgen. Sie eröffnet dem begutachtenden Psychiater praktisch immer einen gewissen Spielraum, innerhalb dessen verschiedene medizinisch-psychiatrische Interpretationen möglich, zulässig und zu respektieren sind, sofern der Experte lege artis vorgegangen ist (vgl. die Leitlinien der Schweizerischen Gesellschaft für Versicherungspsychiatrie für die Begutachtung psychischer Störungen, in: SAeZ 2004 S. 1050f). Daher und unter Beachtung der Divergenz von medizinischem Behandlungs- und Abklärungsauftrag kann es nicht angehen, eine medizinische Administrativ- oder Gerichtsexpertise stets dann in Frage zu stellen und zum Anlass weiterer Abklärungen zu nehmen, wenn die behandelnden Ärzte nachher zu unterschiedlichen Einschätzungen gelangen oder an solchen vorgängig geäusserten abweichenden Auffassungen festhalten. Anders verhält es sich hingegen, wenn die behandelnden Ärzte objektiv feststellbare Gesichtspunkte vorbringen, welche im Rahmen der psychiatrischen Begutachtung unerkannt geblieben und die geeignet sind, zu einer abweichenden Beurteilung zu führen (Urteil des EVG vom 13. März 2006 i/S G. [I 676/05], Erw. 2.4).

Die im Bericht von Dr. E.____, Psychiatrische Klinik Wil, vom 8. Februar 2005 (IV-act. 182) diskutierten und am 17. März 2008 (IV-act. 184) von ihm bestätigten Diagnosen einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung und einer posttraumatischen



Belastungsstörung wurden im psychiatrischen Teilgutachten des asim vom 23. Dezember 2006 eingehend besprochen und gewürdigt, wobei auch die frühere Traumatisierung (1985) zur Sprache kam (IV-act. 153-35/36f). Entscheidend erscheint dabei auch, dass den asim-Gutachtern der Bericht der Psychiatrischen Klinik Wil vom 8. Februar 2005 (IV-act. 182) zwar ursprünglich nicht vorlag, sie jedoch über den darauf basierenden Bericht der Psychiatrischen Klinik Wil vom 17. Februar 2005 (IV-act. 110-3/4) verfügten, der in kürzerer Form im Wesentlichen den gleichen Inhalt wiedergab (vgl. auch IV-act. 186). Der vom Rechtsvertreter geltend gemachte Umstand, dass der Bericht vom 8. Februar 2005 namentlich mit Bezug auf das traumatische Geschehen in der Vergangenheit wesentlich detaillierter sei (act. G 1 S. 9), vermag zu keinem anderen Schluss zu führen. Denn die Traumatisierung 1985 bildete bereits Gegenstand des psychiatrischen Teilgutachtens der Medas vom 30. Juni 2003 (IV-act. 87-30/33f) und wurde somit nicht erst mit dem Bericht vom 8. Februar 2005 bekannt. Die Feststellung des asim-Psychiaters, dass eine somatoforme Schmerzstörung differentialdiagnostisch weiter in Betracht gezogen werden müsse, wobei deren Relevanz für die Arbeitsfähigkeit eher unwahrscheinlich sei (IV-act. 153-35/36), zeigt, dass der Gutachter sich mit den in Betracht kommenden Diagnosen eingehend auseinandersetzte und sich schliesslich für das Vorliegen einer rezidivierenden depressiven Störung mittleren Grades mit somatischem Syndrom aussprach. Die asim-Gutachter nahmen zudem Stellung zu den vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin eingereichten Fragen (IV-act. 153-18/36f). Wie dies schon in früheren ärztlichen Berichten und Gutachten geschehen war, wiesen die asim-Gutachter sodann auf die Bedeutung der teilweisen Wiedereingliederung der Beschwerdeführerin hin, indem sie festhielten, eine zumutbare berufliche Integration mit Etablierung einer sinnvollen Tagesstruktur sei eine unabdingbare Voraussetzung für eine Stabilisierung der psychischen Situation (IV-act. 186; vgl. auch Bericht Dr. G.____ vom 20. März 2009, IV-act. 202-2/2). Die Gutachter nahmen damit in bejahendem Sinn auch zur Überwindbarkeit der bestehenden Einschränkungen Stellung, welche auch im Fall der Diagnose einer somatoformen Schmerzstörung zu diskutieren gewesen wäre. Die Ausführungen von Dr. F.____ (IV-act. 159-7/8) stellen die Ergebnisse der asim-Begutachtung inhaltlich (ausdrücklich) nicht in Frage. Auch die Darlegungen von Dr. E.____ lassen sich im Resultat insofern mit denjenigen der asim-Gutachter vereinbaren, als diese ausschliesslich den begrenzten Zeitraum der Hospitalisation im Jahr 2005



betreffen (IV-act. 184). Der fallverantwortliche asim-Gutachter erachtete diese Darlegungen in der nachträglichen Stellungnahme vom 30. April 2008 denn auch als nachvollziehbar, wobei er - wie dies bereits im Gutachten selbst festgehalten worden war - im Langzeitverlauf eine teilzeitliche (50%ige) Arbeitstätigkeit als zumutbar und (aus gesundheitlicher Sicht) als wünschenswert bezeichnete (IV-act. 186). Die Tatsache, dass kein Psychiater an der nachträglichen Stellungnahme mitwirkte, vermag unter den geschilderten Umständen keinen Mangel zu begründen, zumal die massgebenden (psychiatrischen) Umstände - wie dargelegt - bereits bei Erstellung des asim-Gutachtens bekannt waren und auch gewürdigt wurden. Es sind keine konkreten Gründe ersichtlich, aufgrund derer das einlässlich begründete Gutachten vom 29. Dezember 2006 in Zweifel zu ziehen wäre.

4.

4.1 Das Valideneinkommen 2008 von Fr. 54'674.-- legte die Beschwerdegegnerin auf der Basis der Lohnangaben der ehemaligen Arbeitgeberin für 2001 (Fr. 2'891.-- x 12 für ein 70%-Pensum; IV-act. 18-2/5, 21-2/2) sowie unter Berücksichtigung der zwischenzeitlichen Nominallohnentwicklung und Aufrechnung auf ein Vollpensum fest (IV-act. 204-2/3). Die Aufrechnung des Einkommens 2001 (Fr. 34'692.-- für ein 70%-Pensum) ergibt für ein Vollpensum bei Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung gemäss Tabelle des Bundesamtes für Statistik (Index Frauen 2001: 2245; Index Frauen 2008: 2499) allerdings einen Betrag von Fr. 55'167.--. Eine Unterdurchschnittlichkeit dieses Einkommens, wie die Beschwerdeführerin mit Hinweis auf frühere (unzutreffende) Annahmen der Beschwerdegegnerin (IV-act. 21, 63) geltend machen lässt (act. G 1 S. 13), liegt offensichtlich nicht vor. Gemäss Lohnstrukturerhebung (LSE) 2008 verdienten Frauen im Gastgewerbe (Niveau 3) einen Monatslohn von Fr. 3'986.--, woraus unter Berücksichtigung der betriebsüblichen wöchentlichen Arbeitszeit 2008 von 41.6 Stunden ein Jahreseinkommen von Fr. 49'745.-- resultiert.

Die Beschwerdeführerin erzielte gemäss Auszug aus dem individuellen Konto aus einer Hauswarttätigkeit von 2000 bis 2006 jährliche Einkommen von Fr. 2'200.-- bzw. Fr. 2'680.-- (IV-act. 4, 165). Gemäss Dienstvertrag vom 28. Juni 1999 waren die Beschwerdeführerin und ihr Ehemann gemeinsam mit Hauswartarbeiten betraut worden. Es wurde eine monatliche Pauschalentschädigung von Fr. 350.-- vereinbart



(act. G 8.1), was einem Jahresbetrag von Fr. 4'200.-- (für beide Personen) entspricht. Im Arbeitsvertrag vom 1. September 2007 war lediglich noch der Ehemann der Beschwerdeführerin Vertragspartei, wobei eine monatliche Pauschalentschädigung von Fr. 390.-- abgemacht und festgehalten wurde, der Vertrag ersetze eine mündliche Anstellung vom Dezember 2000 (IV-act. 171). Ein Nebenerwerb ist als Valideneinkommen mit einzubeziehen, wenn er bereits im Gesundheitsfall erzielt wurde und ohne Gesundheitsschaden weiterhin erzielt worden wäre (SZS 2008, 569 mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts vom 3. Juli 2008 i/S B. [9C_45/2008] Erw. 4.2). Angesichts der geschilderten Aktenlage ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin (zusammen mit ihrem Ehemann) den erwähnten Nebenerwerb offenbar bis Ende 2000 ausübte (vgl. dazu auch IV-act. 34-24/27 und act. G 8 S. 4) und das Arbeitsverhältnis mit ihr bis 2006 bestehen blieb, sie jedoch den Nebenerwerb aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr erledigen konnte. Zum erwähnten Valideneinkommen von Fr. 55'167.-- ist bei diesem Sachverhalt der Betrag von Fr. 2'680.-- hinzuzurechnen, woraus eine Summe von Fr. 57'847.-- resultiert.

4.2 Das zumutbare Invalideneinkommen ist anhand der LSE zu ermitteln und dabei auf Tabelle 1 (Privater Sektor) Niveau 4 (einfache und repetitive Tätigkeiten) abzustellen. Zugrunde zu legen sind - wie beim Valideneinkommen - die Zahlen des Jahres 2008. Die Beschwerdeführerin ist zwar auf leichte Hilfsarbeiten beschränkt, aber sie wäre in der Lage, ihre Restarbeitsfähigkeit in vielen Branchen zu verwerten, sowohl im Sektor Produktion als auch im Sektor Dienstleistungen. Einen Anlass für eine Beschränkung auf den Gastgewerbe-Bereich liegt nicht vor. Dies umso weniger, als im asim-Gutachten die früher ausgeübte Tätigkeit im Service weiterhin als nicht mehr möglich bezeichnet wurde (IV-act. 153-17/36). Eine Bindung an allfällige in der ursprünglichen Verfügung vom 2. Mai 2002 getroffene Annahmen liegt zum vornherein nicht vor, da im vorliegenden Verfahren der Invaliditätsgrad für einen späteren Zeitraum und in allen Aspekten zur Überprüfung steht. Auszugehen ist angesichts der konkreten Gegebenheiten vom allgemeinen Durchschnittslohn aller Branchen gemäss LSE 2008 TA 1 Niveau 4 Frauen, von Fr. 49'392.-- (Fr. 4'116.-- x 12). Bei einer zumutbaren Arbeitsfähigkeit von 50% und nach Berücksichtigung der betriebsüblichen wöchentlichen Arbeitszeit 2008 von 41.6 Stunden resultiert ein Wert von Fr. 25'684.--.



4.3 Nach der Rechtsprechung ist ein Abzug vom Invalideneinkommen gerechtfertigt, wenn im Einzelfall Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine versicherte Person, die gesundheitsbedingt lediglich noch leichtere Hilfsarbeiten ausführen kann, ihre Restarbeitsfähigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg zu verwerten in der Lage ist. Zudem können weitere persönliche und berufliche Merkmale (Alter, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad) Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben (vgl. BGE 126 V 75 Erw. 5a mit Hinweisen). Bei der Überprüfung des Abzugs, der eine Schätzung darstellt und von der Verwaltung kurz zu begründen ist, darf das Sozialversicherungsgericht sein Ermessen nicht ohne triftigen Grund an die Stelle desjenigen der Verwaltung setzen (BGE 126 V 75 Erw. 6). Die Beschwerdeführerin verfügt über eine Niederlassungsbewilligung C (IV-act. 8). Ihr ist eine vorwiegend sitzende Tätigkeit mit der Möglichkeit zu Wechselpositionen ohne Notwendigkeit, grössere Strecken zu gehen, und ohne bimanuell fordernde Tätigkeiten zu 50% zumutbar, wobei die Einschränkung sowohl rheumatologisch als auch psychiatrisch bedingt ist. Diesen Gegebenheiten trägt ein Abzug von 10% zureichend Rechnung. Demgegenüber rechtfertigt die Limitierung auf ein Teilzeitpensum bei Frauen nach der Rechtsprechung keinen Abzug (Urteil des EVG vom 18. Juli 2005 i/S A.P.-G. [I 104/05] Erw. 3 mit Hinweisen). Auch ein Abzug wegen Unterdurchschnittlichkeit des Valideneinkommens, wie er bei der früheren Rentenfestsetzung offenbar "integriert" in den Leidensabzug gewährt wurde (vgl. IV-act. 21, 63), ist wie dargelegt nicht geschuldet (vorangehend Erw. 4.1). Dem Valideneinkommen von Fr. 57'847.-- steht demgemäss ein Invalideneinkommen von Fr. 23'116.-- gegenüber, woraus sich ein Erwerbsunfähigkeitsgrad von 60% errechnet. Die Beschwerdeführerin hat unter diesen Umständen ab 1. Oktober 2003 Anspruch auf eine Dreiviertelsrente.

5.

Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde in dem Sinn gutzuheissen, dass die Verfügung vom 21. April 2009 aufgehoben und die Beschwerdegegnerin verpflichtet wird, der Beschwerdeführerin ab 1. Oktober 2003 eine Dreiviertelsrente auszurichten. Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig (Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG). Unter Berücksichtigung des Verfahrensaufwands wird die der unterliegenden Beschwerdegegnerin zu auferlegende Gerichtsgebühr auf Fr. 600.-- festgesetzt. Die



St.Galler Gerichte

Beschwerdeführerin hat bei diesem Verfahrensausgang Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 61 lit. g ATSG). Es rechtfertigt sich, diese auf pauschal Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzulegen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. Die Beschwerde wird in dem Sinn gutgeheissen, dass die Verfügung vom 21. April 2009 aufgehoben und die Beschwerdegegnerin verpflichtet wird, der Beschwerdeführerin ab 1. Oktober 2003 eine Dreiviertelsrente auszurichten.
2. Die Beschwerdegegnerin hat eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- zu bezahlen. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.-- wird der Beschwerdeführerin zurückerstattet.
3. Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin mit Fr. 3'500.-- zu entschädigen.