

VBE.2024.203 / If / bs

Art. 1

Urteil vom 9. Januar 2025

Besetzung

Oberrichter Roth, Präsident
Oberrichter Kathriner
Oberrichterin Fischer
Gerichtsschreiberin Fricker

Beschwerde-
führerin

A. _____
unentgeltlich vertreten durch MLaw Stephanie C. Elms, Rechtsanwältin,
Industriestrasse 13c, Postfach, 6302 Zug

Beschwerde-
gegnerin

SVA Aargau, IV-Stelle, Bahnhofplatz 3C, Postfach, 5001 Aarau

Gegenstand

Beschwerdeverfahren betreffend IVG Renten
(Verfügung vom 28. Februar 2024)

Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Die 1964 geborene Beschwerdeführerin meldete sich am 27. Juni 2017 wegen eines am 28. Oktober 2016 bei einem Treppensturz erlittenen Fersenbruchs bei der Beschwerdegegnerin zum Bezug von Leistungen (berufliche Integration, Rente) der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) an. Die Beschwerdegegnerin gewährte ihr in der Folge Frühinterventionsmassnahmen in Form von Beratung und Unterstützung, tätigte Abklärungen in medizinischer und erwerblicher Hinsicht und holte die Akten der Unfallversicherung (Suva) ein. Mit Verfügung vom 15. Juli 2020 sprach sie der Beschwerdeführerin eine von 1. Dezember 2017 bis am 31. März 2019 befristete Viertelsrente zu. Die dagegen erhobene Beschwerde hiess das Versicherungsgericht mit Urteil VBE.2020.370 vom 15. Januar 2021 teilweise gut, hob die angefochtene Verfügung auf und wies die Sache zur weiteren Abklärung und Neuverfügung an die Beschwerdegegnerin zurück.

1.2.

Im Nachgang an das Rückweisungsurteil liess die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin nach erfolgter Untersuchung beim Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) begutachten (Gutachten der SMAB AG, St. Gallen [SMAB], vom 10. März 2023). Nach durchgeführtem Vorbescheidverfahren und Rücksprache mit dem RAD wies die Beschwerdegegnerin das Rentenbegehren der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 28. Februar 2024 ab.

2.

2.1.

Gegen die Verfügung vom 28. Februar 2024 erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 15. April 2024 fristgerecht Beschwerde und stellte folgende Rechtsbegehren:

- "1. Es sei die Verfügung vom 28.2.2024 aufzuheben.
2. Es sei der Beschwerdeführerin eine Invalidenrente nach Gesetz zu gewähren.
3. Es sei die Beschwerdeführerin durch das Gericht zu begutachten.
4. Eventualiter sei die Sache an die Beschwerdegegnerin zur Neubegutachtung zurückzuweisen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MwSt. zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Weiter stellte die Beschwerdeführerin den nachfolgenden prozessualen Antrag:

"1. Es sei der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und es sei ihr in der Person der Unterzeichneten einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bewilligen."

Gleichzeitig reichte sie Berichte des Kantonsspitals B._____ ein.

2.2.

Mit Vernehmlassung vom 8. Mai 2024 beantragte die Beschwerdegegnerin unter Beilage ihrer, unter anderem eine nach Erlass der angefochtenen Verfügung eingeholte RAD-Stellungnahme umfassenden, Akten die Abweisung der Beschwerde.

2.3.

Mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 17. Juni 2024 wurde der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und zu ihrer unentgeltlichen Vertreterin MLaw Stephanie C. Elms, Rechtsanwältin, Zug, ernannt.

Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin das Rentenbegehren der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 28. Februar 2024 (Vernehmlassungsbeilage [VB] 152) zu Recht abgewiesen hat.

2.

Am 1. Januar 2022 traten die Änderungen des revidierten IVG in Kraft (Weiterentwicklung der IV [WEIV]; Änderung vom 19. Juni 2020, AS 2021 705, BBl 2017 2535), dies mitsamt entsprechendem Verordnungsrecht. Entsprechend den allgemeinen intertemporalrechtlichen Grundsätzen ist bei einem dauerhaften Sachverhalt, der teilweise vor und teilweise nach dem Inkrafttreten der neuen Gesetzgebung eingetreten ist, der Anspruch auf eine Invalidenrente für die Zeit bis Ende 2021 nach den altrechtlichen Bestimmungen und ab Januar 2022 nach den neuen Normen zu prüfen (BGE 150 V 323 E. 4). Letzteres gilt bei der am 1. Januar 2022 über 55-jährigen Beschwerdeführerin jedenfalls dann, wenn nicht bereits vor dem 1. Januar 2022 ein Rentenanspruch entstanden ist (vgl. lit. c der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 19. Juni 2020 sowie Urteil des Bundesgerichts 8C_243/2023 vom 5. September 2024 E. 3).

3.

3.1.

In der angefochtenen Verfügung vom 28. Februar 2024 (VB 152) stützte sich die Beschwerdegegnerin in medizinischer Hinsicht insbesondere auf das rheumatologisch-internistische SMAB-Gutachten vom 10. März 2023.

Darin wurden nachfolgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit gestellt (VB 137.1 S. 6):

- "1. Panvertebralsyndrom bei Osteoporose mit breitbasiger Bandscheibenprotrusion L4/5 medial lateral rechtsbetont
2. Mehrfragmentäre, nicht dislozierte, gut konsolidierte Calcaneusfraktur vom 28.10.2016 mit posttraumatisch aktivierter Arthrose im Subtalgelenk und Osteopeniezonen im Calcaneus links
3. Starkes Untergewicht, BMI 15.6 kg/m²"

Die Gutachter führten zudem aus, von internistischer und rheumatologischer Seite werde eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit seit dem Unfall im Oktober 2016 begründet. In einer angepassten Tätigkeit bestehe unter Berücksichtigung des Belastungsprofils bei ganztägiger Präsenz eine 80%ige Arbeitsfähigkeit. Dabei seien leichte, wechselbelastende Tätigkeiten primär im Sitzen möglich, aber in die Hocke Gehen, Hinknien, Kauern und Treppensteigen seien nicht repetitiv möglich und Überkopfarbeiten, Leitern Besteigen, Zwangshaltungen, reines Stehen und reines Gehen und Gehen auf unebenem Terrain seien ebenfalls nicht möglich. Retrospektiv sei die Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit ab dem 28. Oktober 2016 aufgehoben gewesen. Aufgrund des prolongierten Heilungsverlaufs könne davon ausgegangen werden, dass erst wieder ab Oktober 2017 eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in ideal adaptierten Tätigkeiten bestanden habe. Durch den Nachweis der Osteoporose im Februar 2018 ändere sich die Arbeitsfähigkeit nicht, denn eine leichte, wechselbelastende Tätigkeit komme der Osteoporose zugute und entspreche dem Belastungsprofil. Im MRI der LWS vom 17. Februar 2020 würden degenerative Veränderungen beschrieben, womit ab diesem Datum eine Reduktion der Arbeitsfähigkeit um 20 % begründbar sei. Das heiße, diese Arbeitsfähigkeit von 80 % bei ganztägiger Präsenz gelte seit dem 17. Februar 2020 (VB 137.1 S. 7 f.).

3.2.

3.2.1.

Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob dieser 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 und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind (BGE 134 V 231 E. 5.1 S. 232; 125 V 351 E. 3a S. 352).

3.2.2.

Den von Versicherungsträgern im Verfahren nach Art. 44 ATSG eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten, welche auf Grund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Be-

richt erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, ist bei der Beweismwürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 135 V 465 E. 4.4 S. 470; 125 V 351 E. 3b/bb S. 353).

3.3.

Das SMAB-Gutachten vom 10. März 2023 wird den von der Rechtsprechung formulierten Anforderungen an eine beweiskräftige medizinische Stellungnahme (vgl. E. 3.2.1. hiervor) gerecht. Das Gutachten ist in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) erstellt worden (vgl. VB 137.1 S. 13 ff.; 137.2 S. 1 f.; 137.3 S. 2), gibt die subjektiven Angaben der Beschwerdeführerin ausführlich wieder (vgl. VB 137.2 S. 3 ff.; 137.3 S. 3 f.), beruht auf allseitigen Untersuchungen in den beteiligten Fachdisziplinen (vgl. VB 137.2 S. 6 ff.; 137.3 S. 5) und die Gutachterin sowie der Gutachter setzten sich im Anschluss an die Herleitung der Diagnosen eingehend mit den subjektiven Beschwerdeangaben bzw. den medizinischen Akten auseinander (vgl. VB 137.1 S. 5 ff.; 137.2 S. 12 ff.; 137.3 S. 7 ff.). Das Gutachten ist in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und der medizinischen Situation nachvollziehbar und damit grundsätzlich geeignet, den Beweis für den anspruchserheblichen medizinischen Sachverhalt zu erbringen.

4.

4.1.

Die Beschwerdeführerin bringt demgegenüber im Wesentlichen vor, der Beweiswert des Gutachtens werde bestritten (vgl. Beschwerde S. 6, 9). In der internistischen Begutachtung sei eine COPD verneint worden mit der Behauptung, dass sich in den Akten keine Angaben zu einer COPD fänden. Dies sei mit Verweis auf den den Gutachtern vorgelegenen Bericht vom 25. Januar 2022 (VB 108 S. 3) von Dr. med. C._____, Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin sowie Praktische Ärztin, und die im Beschwerdeverfahren eingereichten Berichte des Kantonsspitals B._____ vom 26. September 2023 (Beschwerdebeilage [BB] 3) und 6. Februar 2024 (BB 4) nachweislich falsch. Da die Dyspnoe in Folge der COPD schon bei der kleinsten Belastung eintrete, sei sie bei der Beurteilung der Belastbarkeit zwingend zu beachten (vgl. Beschwerde S. 6). In diesem Punkt sei das SMAB-Gutachten nicht schlüssig und vollständig. Auch hinsichtlich der Beurteilung der Osteoporose sei das Gutachten mangelhaft. Es fehle eine Auseinandersetzung damit, wie das Risiko von Spontanfrakturen bei der Beschwerdeführerin konkret im Zusammenhang mit der zumutbaren Belastbarkeit zu beachten sei. Es werde zudem nicht klar, ob der Risikofaktor der Magersucht berücksichtigt worden sei (vgl. Beschwerde S. 7). Letztlich sei das Gutachten auch aus revisionsrechtlichen Aspekten nicht nachvollziehbar. Es sei nicht begründet worden, was sich im Oktober 2017 verändert habe, um von einer vollständig aufgehobenen zu einer uneingeschränkten Arbeitsfähigkeit zu gelangen. Dabei sei auch nicht beachtet

worden, dass sich der Zustand im Hinblick auf das COPD und die Osteoporose seither weiter verschlechtert habe (vgl. Beschwerde S. 8 f.).

4.2.

Hinsichtlich der von der Beschwerdeführerin als nicht genügend berücksichtigt gerügten COPD (vgl. Beschwerde S. 6 f.) ist den Akten zu entnehmen, dass die behandelnde Ärztin Dr. med. C._____ in ihrem Bericht vom 25. Januar 2022 ausführte, es bestehe eine ausgeprägte COPD mit Dyspnoe bei kleinster Belastung. Einen Einsatz der Beschwerdeführerin im Arbeitsleben sehe sie nicht mehr (VB 108 S. 3). Der internistische Gutachter untersuchte jedoch die Lunge der Beschwerdeführerin (VB 137.3 S. 5) und hielt fest, für die Aussage, dass zusätzlich eine COPD bestehe, fänden sich in der Aktenlage keinerlei medizinische Unterlagen. Die erwähnte COPD könne wegen fehlender medizinischer Befunde nicht bestätigt werden. Nach Aussage der Beschwerdeführerin habe sie ca. 2021 von ihrer Hausärztin einen Spray zur Behandlung ihrer Atemwegserkrankung bekommen. Diese Behandlung sei aber nicht weiter fortgeführt worden. Eine Vorstellung beim Lungenfacharzt sei leider nicht erfolgt. Nach der WHO-Definition bestehe zweifelsohne aufgrund des jahrelangen Zigarettenkonsums eine chronische Bronchitis (VB 137.3 S. 6). Diese gutachterliche Auseinandersetzung erweist sich als schlüssig, da aktenkundig keine fachärztlich begründete Diagnose gestellt, sondern die COPD von Dr. med. C._____ in ihrem Bericht vom 25. Januar 2022 lediglich ohne weitere Ausführungen dazu erwähnt wurde. Der RAD-Arzt Dr. med. D._____, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, führte in seiner Aktenbeurteilung vom 11. Januar 2024 dementsprechend aus, das Problem der COPD werde im internistischen Teilgutachten erwähnt. Der Gutachter gebe an, dass keine spezifischen Unterlagen eines Pneumologen vorhanden seien, dass aber anzunehmen sei, dass bei einem chronischen Raucher eine chronische Bronchitis bestehe. Die Untersuchung bezüglich Lungenbelüftung, die der Gutachter gemacht und dokumentiert habe, würden aber klinisch keine schwere Einschränkung zeigen. Das Gutachten erfülle die versicherungsmedizinischen Vorgaben und die Diskrepanz zu bisherigen Beurteilungen der Arbeitsfähigkeit werde schlüssig und aus ärztlicher Sicht nachvollziehbar begründet (VB 151 S. 2). In den im Beschwerdeverfahren eingereichten Berichten des Kantonsspitals B._____, vom 26. September 2023 (BB 3) und 6. Februar 2024 (BB 4) wurde die COPD sodann lediglich in der Diagnoseliste aufgeführt, ohne dass weitere Ausführungen dazu gemacht worden wären. In seiner Aktennotiz vom 3. Mai 2024 führte der RAD-Arzt Dr. med. D._____ dazu aus, es würden in den Berichten des Kantonsspitals B._____ keine neuen medizinischen Tatsachen geltend gemacht, die nicht bereits im Gutachten vom 10. März 2023 und in der Aktennotiz vom 11. Januar 2024 erwähnt worden seien (VB 157). Es ist damit insgesamt von einer umfassenden Würdigung der aktenkundig erwähnten COPD auszugehen.

Soweit die Beschwerdeführerin vorbringt, auch hinsichtlich der Beurteilung der Osteoporose sei das Gutachten mangelhaft (vgl. Beschwerde S. 7), ist festzuhalten, dass gutachterlich zwar ausgeführt wurde, es sei grundsätzlich möglich, dass es bei der Beschwerdeführerin zu Spontanfrakturen komme. Dies wurde aber sogleich relativiert, indem darauf hingewiesen wurde, dass die Wahrscheinlichkeit, ab dem 50. Lebensjahr infolge einer Osteoporose einen Knochenbruch zu erleiden, für Frauen durchschnittlich bei 51 % liege, und allein in der Schweiz rund 400'000 Personen von einer Osteoporose betroffen seien (VB 137.1 S. 10; 137.2 S. 15). Die SMAB-Gutachter kamen in Kenntnis der Vorakten, in Würdigung der Ergebnisse der klinischen Untersuchungen und unter eingehender Berücksichtigung der von der Beschwerdeführerin geklagten Beschwerden zu ihrer nachvollziehbar begründeten gutachterlichen Einschätzung (vgl. E. 3.3. hiervor). Dabei setzten sie sich auch mit der internistisch als mit Relevanz für die Arbeitsfähigkeit gestellten Diagnose des starken Untergewichts der Beschwerdeführerin (VB 137.3 S. 7) auseinander (VB 137.2 S. 11; 137.3 S. 5 ff.) und berücksichtigten dies im Rahmen der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit bei der Formulierung des Belastungsprofils in angepasster Tätigkeit (VB 137.1 S. 6; 137.3 S. 7 f.) sowie den empfohlenen Vorkehrungen aufgrund der Osteoporose bei einer beruflichen Tätigkeit (VB 137.2 S. 12, 15; 137.3 S. 9). Es wurde jedoch auch festgehalten, dass körperliche Tätigkeiten unabhängig vom BMI einer Person möglich seien. Die degenerativen Veränderungen seien nicht höhergradig und die Osteoporose sei nicht allein der Grund für die von der Beschwerdeführerin angegebenen und von ihr als erheblich empfundenen Beschwerden (VB 137.2 S. 10). Der RAD-Arzt Dr. med. D. _____ führte in seiner Aktenbeurteilung vom 11. Januar 2024 sodann auch aus, bezüglich der Osteoporose und dem Belastungsprofil seien aus versicherungsmedizinischer Sicht keine nicht nachvollziehbaren Befunde vorhanden (VB 151 S. 2). Eine mangelhafte Auseinandersetzung mit dem Risiko von Spontanfrakturen oder dem Risikofaktor des starken Untergewichts der Beschwerdeführerin ist bei der Beurteilung der Auswirkungen der Osteoporose (vgl. Beschwerde S. 7) damit nicht ersichtlich.

Betreffend die Einschätzung, dass ab Oktober 2017 in angepasster Tätigkeit wieder von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit ausgegangen werden könne, stützten sich die SMAB-Gutachter auf die echtzeitlichen Akten, und zwar den Austrittsbericht der Rehaklinik E. _____ vom 1. September 2017 (VB 48.82) und den Bericht zur kreisärztlichen Abschlussuntersuchung vom 24. Oktober 2017 (VB 48.64), wonach die Beschwerdeführerin in einer angepassten Tätigkeit ab Oktober 2017 wieder zu 100 % arbeitsfähig sei (VB 48.64 S. 4; 48.82 S. 3). Des Weiteren würdigten die SMAB-Gutachter auch den Verlauf des Gesundheitszustandes und der Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin seither und führten aus, durch den Nachweis der Osteoporose im Februar 2018 ändere sich die Arbeitsfähigkeit nicht, denn eine leichte, wechselbelastende Tätigkeit komme der Osteoporose zugute und entspreche dem Belastungsprofil. Im MRI der LWS vom 17. Februar

2020 würden degenerative Veränderungen beschrieben, womit ab diesem Datum eine Reduktion der Arbeitsfähigkeit um 20 % begründbar sei. Das heisse, diese Arbeitsfähigkeit von 80 % bei ganztägiger Präsenz gelte seit dem 17. Februar 2020 (VB 137.1 S. 8 f.; 137.2 S. 13 f.). Das Gutachten erweist sich damit entgegen der Beschwerdeführerin (vgl. Beschwerde S. 8 f.) auch betreffend die eingetretenen Veränderungen des Gesundheitszustandes und der Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin als nachvollziehbar begründet.

Die Beschwerdeführerin bringt des Weiteren vor, ihr reduziertes Alltagsleben deute sehr wohl auf einen bestehenden Leidensdruck hin (vgl. Beschwerde S. 8). Die Gutachter kamen jedoch unter Würdigung der eigenen Angaben der Beschwerdeführerin zur sozialen Anamnese, zu ihrem Tagesablauf und zu den Ferienreisen (VB 137.2 S. 4 f.; 137.3 S. 4) wie auch unter Auseinandersetzung mit den Vorakten und den Ergebnissen der klinischen Untersuchung im Rahmen ihres gutachterlichen Ermessens bei der Beurteilung von Konsistenz und Plausibilität zu ihrer nachvollziehbar begründeten fachärztlichen Einschätzung, dass die gleichmässige Einschränkung in allen Aktivitätenniveaus fehle. Die Beschwerdeführerin sei gemäss den Angaben in ihrem Tagesablauf nicht wesentlich eingeschränkt. Sie lebe einen durchwegs aktiv geführten Lebensstil im privaten Lebensalltag, sei auch in der Lage, spazieren zu gehen, auswärts Bekannte zu treffen, und sei zuletzt drei Monate in Q._____ gewesen, um die Hinterlassenschaft des verstorbenen Vaters zu regeln. Dass die Beschwerdeführerin bei langer stehender oder gehender Belastung Schmerzen im Fussbereich links entwickle, sei nachvollziehbar und plausibel. Insgesamt fehle aber in den Erzählungen der Beschwerdeführerin zum privaten Lebensalltag, aber auch im Rahmen der aktuell erhobenen Untersuchung ein entsprechender Leidensdruck, der die von ihr angegebenen erheblichen Beschwerden tatsächlich untermauern könnte. In den durchgeführten Röntgenbildern würden höhergradige relevante degenerative Veränderungen fehlen, damit fehle ein strukturell morphologisches Korrelat für die von ihr angegebenen Beschwerden, womit auch in diesem Bereich eine Diskrepanz bestehe (VB 137.1 S. 5; 137.2 S. 9).

Hinsichtlich der medizinischen Beurteilung des Sachverhalts durch die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin (vgl. Beschwerde S. 7 f.) ist schliesslich darauf hinzuweisen, dass diese bereits deshalb unbehelflich ist, weil sie als medizinische Laiin hierfür nicht befähigt ist (vgl. Urteile des Bundesgerichts 9C_283/2017 vom 29. August 2017 E. 4.1.2; 9C_614/2015 vom 21. Juni 2016 E. 5.1).

4.3.

Zusammenfassend sind weder den Ausführungen der Beschwerdeführerin noch den Akten konkrete Hinweise zu entnehmen, welche am SMAB-Gutachten vom 10. März 2023 (VB 137.1) Zweifel zu begründen vermöchten

(Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit; BGE 134 V 109 E. 9.5, mit Hinweis auf BGE 129 V 177 E. 3.1). Der anspruchrelevante medizinische Sachverhalt erweist sich vor diesem Hintergrund als vollständig abgeklärt, weshalb auf weitere Abklärungen (vgl. Beschwerde S. 9) in antizipierter Beweiswürdigung verzichtet werden kann (BGE 127 V 491 E. 1b S. 494 mit Hinweisen). Gestützt auf das SMAB-Gutachten ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin in ihrer angestammten Tätigkeit seit Oktober 2016 vollständig arbeitsunfähig ist. In einer angepassten Tätigkeit bestand von Oktober 2016 bis Oktober 2017 ebenfalls eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit. Von Oktober 2017 bis zum 17. Februar 2020 ist von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit auszugehen und seit dem 17. Februar 2020 besteht eine 80%ige Arbeitsfähigkeit bei ganztägiger Präsenz (vgl. E. 3.1. hiavor).

5.

5.1.

Die Beschwerdeführerin stellt des Weiteren die Verwertbarkeit der medizinisch-theoretischen Restarbeitsfähigkeit in Frage (vgl. Beschwerde S. 9 ff.).

5.2.

Die Frage der Verwertbarkeit der (Rest-)Arbeitsfähigkeit beurteilt sich (auch bei vorgerücktem Alter; BGE 138 V 457 E. 3.1 S. 459 f.) bezogen auf einen ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 und Art. 16 Abs. 1 ATSG), wobei an die Konkretisierung von Arbeitsgelegenheiten und Verdienstaussichten keine übermässigen Anforderungen zu stellen sind (Urteil des Bundesgerichts 8C_910/2015 vom 19. Mai 2016 E. 4.2.1 mit Hinweisen, in: SVR 2016 IV Nr. 58 S. 190). Der ausgeglichene Arbeitsmarkt ist ein theoretischer und abstrakter Begriff. Er berücksichtigt die konkrete Arbeitsmarktlage nicht, umfasst in wirtschaftlich schwierigen Zeiten auch tatsächlich nicht vorhandene Stellenangebote und sieht von den fehlenden oder verringerten Chancen Teilinvaliden, eine zumutbare und geeignete Arbeitsstelle zu finden, ab (BGE 134 V 64 E. 4.2.1 S. 70 f. mit Hinweisen). Rechtssprechungsgemäss kann eine Unverwertbarkeit der verbliebenen Leistungsfähigkeit daher nicht leichthin angenommen werden. An der Massgeblichkeit dieses ausgeglichenen Arbeitsmarktes vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass es für die versicherte Person im Einzelfall schwierig oder gar unmöglich ist, auf dem tatsächlichen Arbeitsmarkt eine entsprechende Stelle zu finden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_500/2021 vom 9. Dezember 2021 E. 6.2 mit Hinweisen).

5.3.

Die 1964 geborene Beschwerdeführerin war im für die Beurteilung der Verwertbarkeit der (Rest-)Arbeitsfähigkeit massgebenden Zeitpunkt (vgl. BGE 145 V 2 E. 5.3.1 S. 16 mit Hinweisen) der Erstattung des SMAB-Gutachtens vom 10. März 2023 (VB 137.1) noch nicht ganz 58 Jahre und neun

Monate alt und hatte damit noch eine Erwerbsdauer von rund sechs Jahren und drei Monaten vor sich. Diese Aktivitätsdauer reicht grundsätzlich – selbst bei einer Restarbeitsfähigkeit im Umfang von 80 % bei ganztägiger Präsenz in angepasster Tätigkeit – aus, um eine neue einfache Erwerbstätigkeit aufzunehmen, sich einzuarbeiten und die Arbeit auszuüben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_535/2021 vom 25. November 2021 E. 5.4.1). Insbesondere erfordert das von der Beschwerdegegnerin bei der Invaliditätsbemessung im Rahmen des Einkommensvergleichs für das Invalideneinkommen herangezogene und unumstritten gebliebene Kompetenzniveau 1 im Wirtschaftszweig "Total" der Lohnstrukturerhebung (LSE) meist keine lange Einarbeitungszeit (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_192/2022 vom 7. Juli 2022 E. 7.2.1) und es fehlen Hinweise, dass die Beschwerdeführerin in ihrer Anpassungs- und Umstellungsfähigkeit massgeblich beeinträchtigt sein könnte (vgl. Urteil des Bundesgerichts Urteil 9C_825/2016 vom 10. Juli 2017 E. 4.5). Auch die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte fehlende bzw. in der Schweiz nicht anerkannte Ausbildung wirkt sich bei den ihr zumutbaren Tätigkeiten im Kompetenzniveau 1 nicht negativ aus (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_192/2022 vom 7. Juli 2022 E. 7.2.2).

Das gutachterlich definierte Belastungsprofil (leichte, wechselbelastende Tätigkeiten primär im Sitzen, ohne repetitives in die Hocke Gehen, Hinknien, Kauern und Treppensteigen und ohne Überkopfarbeiten, Leitern Besteigen, Zwangshaltungen, reines Stehen, reines Gehen sowie Gehen auf unebenem Terrain; VB 137.1 S. 7 ff.) enthält des Weiteren zwar gewisse Einschränkungen, trotzdem sind die der Beschwerdeführerin zumutbaren Tätigkeiten nicht nur in so eingeschränkter Form möglich, dass sie der ausgeglichene Arbeitsmarkt praktisch nicht kennen und das Finden einer entsprechenden Stelle daher von vornherein als ausgeschlossen erscheinen würde (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_295/2023 vom 14. November 2023 E. 8.1.1; 8C_170/2021 vom 23. September 2021 E. 5.1.1). Körperlich leichte Tätigkeiten, die vorwiegend im Sitzen ausgeführt werden, sind auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt durchaus vorhanden (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_715/2022 vom 8. März 2023 E. 7.2.1 und 10.4.2.1; 9C_502/2021 vom 4. August 2022 E. 3.2.3; 8C_219/2019 vom 30. September 2019 E. 5.2). Zudem umfasst der ausgeglichene Arbeitsmarkt auch sogenannte Nischenarbeitsplätze, also Stellen- und Arbeitsangebote, bei welchen gesundheitlich eingeschränkte Personen mit einem sozialen Entgegenkommen von Seiten des Arbeitgebers rechnen können (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_294/2017 vom 4. Mai 2018 E. 5.4.2). Dass überwiegend wahrscheinlich mit vermehrten krankheitsbedingten Ausfällen zu rechnen wäre, findet in den medizinischen Akten keine Stütze. Im SMAB-Gutachten wurde lediglich festgehalten, dass es grundsätzlich möglich sei, dass es zu Spontanfrakturen kommen könne, dass aber die Wahrscheinlichkeit, ab dem 50. Lebensjahr infolge einer Osteoporose einen Knochenbruch zu erleiden, bei Frauen durchschnittlich bei 51 % liege

(VB 137.2 S. 15). Des Weiteren ist statistisch nicht belegt, dass Erwerbstätige mit aus gesundheitlichen Gründen eingeschränkter Arbeitsfähigkeit generell längere krankheitsbedingte Absenzen aufweisen als uneingeschränkt Arbeitsfähige (Urteil des Bundesgerichts 9C_765/2016 vom 27. Januar 2017 E. 5.3 mit Hinweisen). Es kann damit insgesamt nicht davon ausgegangen werden, ein durchschnittlicher Arbeitgeber würde mit grosser Wahrscheinlichkeit davon abgehalten, die Beschwerdeführerin einzustellen.

In Würdigung der Umstände, insbesondere der medizinisch-theoretisch immer noch 80%igen Arbeitsfähigkeit bei ganztägiger Präsenz in einer angepassten Tätigkeit und der verbleibenden mehrjährigen Resterwerbsdauer, ist vor dem Hintergrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entgegen der Beschwerdeführerin von der Verwertbarkeit ihrer Restarbeitsfähigkeit auszugehen.

6.

Die von der Beschwerdegegnerin vorgenommene, in einem Invaliditätsgrad von 12 % resultierende Invaliditätsgradberechnung wird von der rechtskundig vertretenen Beschwerdeführerin – nach Lage der Akten im Ergebnis zu Recht – nicht beanstandet, so dass sich diesbezügliche Weiterungen erübrigen.

Die Verfügung vom 28. Februar 2024 (VB 152) ist damit zu bestätigen.

7.

7.1.

Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde abzuweisen.

7.2.

Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.00 bis Fr. 1'000.00 festgesetzt. Für das vorliegende Verfahren betragen diese Fr. 800.00. Sie sind gemäss dem Verfahrensausgang der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Da dieser die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt wurde, sind die Kosten einstweilen lediglich vorzu-
merken.

7.3.

Der Beschwerdeführerin steht nach dem Ausgang des Verfahrens (Art. 61 lit. g ATSG) und der Beschwerdegegnerin aufgrund ihrer Stellung als Sozialversicherungsträgerin (BGE 126 V 143 E. 4 S. 149 ff.) kein Anspruch auf Parteientschädigung zu. Der unentgeltlichen Rechtsvertreterin wird das angemessene Honorar nach Eintritt der Rechtskraft des versicherungsgerichtlichen Urteils aus der Obergerichtskasse zu vergüten sein (Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO i.V.m. § 34 Abs. 3 VRPG).

7.4.

Es wird ausdrücklich auf Art. 123 ZPO verwiesen, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung der vorgemerkten Gerichtskosten sowie der der Rechtsvertreterin ausgerichteten Entschädigung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist.

Das Versicherungsgericht erkennt:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 800.00 werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Zuzugewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege werden sie einstweilen vorgemerkt.

3.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.

Das Honorar der unentgeltlichen Rechtsvertreterin wird richterlich auf Fr. 2'500.00 festgesetzt.

Die Obergerichtskasse wird gestützt auf § 12 Anwaltstarif angewiesen, der unentgeltlichen Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin M^{Law} Stephanie C. Elms, Rechtsanwältin, Zug, nach Eintritt der Rechtskraft das Honorar von Fr. 2'500.00 auszurichten.

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen** seit der Zustellung beim **Bundesgericht Beschwerde** eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

Aarau, 9. Januar 2025

Versicherungsgericht des Kantons Aargau

4. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Roth

Fricker