

200 22 555 IV
FUE/SCC/WSI

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 12. Januar 2023

Verwaltungsrichter Furrer, Kammerpräsident
Verwaltungsrichterin Wiedmer, Verwaltungsrichter Ackermann
Gerichtsschreiberin Schertenleib Gamero

A. _____
vertreten durch Rechtsanwältin B. _____
Beschwerdeführerin

gegen

IV-Stelle Bern
Scheibenstrasse 70, Postfach, 3001 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Verfügung vom 15. August 2022



Sachverhalt:

A.

Die 1961 geborene A. _____ (Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich erstmals im September 2001 bei der IV-Stelle Bern (IVB bzw. Beschwerdegegnerin) zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an (Akten der IVB [act. II] 1). Mit Verfügung vom 21. August 2002 schrieb die IVB das Gesuch um berufliche Massnahmen ab und verneinte einen Rentenanspruch (act. II 24). Im Februar 2006 meldete sich die Versicherte wegen Bandscheibenbeschwerden erneut bei der IVB an (act. II 27). Nach einer Begutachtung durch Dr. med. C. _____, Facharzt für Innere Medizin und Rheumatologie (Gutachten vom 25. Oktober 2006; act. II 35), und Dr. med. D. _____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie (Gutachten vom 25. Juni 2007; act. II 41), beschied die IVB mit unangefochten gebliebener Verfügung vom 1. Oktober 2007 das Gesuch um Ausrichtung einer Invalidenrente wiederum abschlägig (act. II 44).

Im September 2018 meldete sich die Versicherte unter Hinweis auf einen Bandscheibenvorfall abermals zum Leistungsbezug an (act. II 58). In der Folge veranlasste die IVB eine Begutachtung durch Dr. med. E. _____, Fachärztin für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates (Expertise vom 26. Mai 2020; act. II 101.1). Nach Durchführung eines Vorbescheidverfahrens (act. II 105, 110) nahm die Gutachterin Dr. med. E. _____ am 9. April 2021 Stellung zu den einwandweise aufgelegten Arztberichten (act. II 117). Nach einem weiteren Vorbescheidverfahren (act. II 118, 119, 121) holte die IVB zu den neu eingereichten Arztberichten eine Stellungnahme des RAD-Arztes Dr. med. F. _____, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, vom 4. August 2022 ein (act. II 133). Mit Verfügung vom 15. August 2022 verneinte die IVB bei einem Invaliditätsgrad von 32 % den Anspruch der Versicherten auf eine Invalidenrente (act. II 134).

B.

Mit Eingabe vom 14. September 2022 erhob die Versicherte, vertreten durch Rechtsanwältin B._____, beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern Beschwerde. Sie beantragte, die Verfügung vom 15. August 2022 sei aufzuheben und ihr sei eine ganze Rente zuzusprechen. Eventualiter sei ein Gerichtsgutachten in der Disziplin Neurochirurgie einzuholen und gestützt darauf über die Ansprüche neu zu befinden.

Am 19. September 2022 reichte die Beschwerdeführerin den in Aussicht gestellten Bericht des behandelnden Dr. med. G._____, Facharzt für Neurochirurgie (Beschwerdebeilage [act. I] 18), ein und ergänzte die Beschwerde.

Mit Beschwerdeantwort vom 17. Oktober 2022 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG; SR 831.20]). Da auch die Bestimmungen

über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung vom 15. August 2022 (act. II 134). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Rente.

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG).

1.4 Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

2.

2.1 Am 1. Januar 2022 sind die Änderungen vom 19. Juni 2020 des IVG (Weiterentwicklung der IV) und weiterer Erlasse (insbesondere des ATSG) in Kraft getreten (AS 2021 705). In zeitlicher Hinsicht sind – vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen – grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 146 V 364 E. 7.1 S. 370, 144 V 210 E. 4.3.1 S. 213). Zwar datiert die angefochtene Verfügung vom 15. August 2022 (act. II 134), womit sie nach dem Inkrafttreten der IVG-Änderung vom 19. Juni 2020 erging. Indessen liegt die Neuanmeldung vom September 2018 (act. II 58) und damit der frühest mögliche Zeitpunkt der potentiellen Entstehung des Rentenanspruchs sowie sämtliche Revisionsgründe vor dem 1. Januar 2022, weshalb die Bestimmungen des IVG und diejenigen der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) in der bis 31. Dezember 2021 gültigen Fassung (fortan: aArt.) massgebend sind (Rz. 9100-9102 des Kreisschreibens über Invalidität und Rente in der Invalidenversicherung [KSIR]; zur Bedeutung von Verwaltungsweisungen vgl. BGE 147 V 79 E. 7.3.2 S. 82, 146 V 224 E. 4.4.2 S. 228).

2.2 Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Massgebend ist – im Unterschied zur Arbeitsunfähigkeit – nicht die Arbeitsmöglichkeit im bisherigen Tätigkeitsbereich, sondern die nach Behandlung und Eingliederung verbleibende Erwerbsmöglichkeit in irgendeinem für die betroffene Person auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt in Frage kommenden Beruf. Der volle oder bloss teilweise Verlust einer solchen Erwerbsmöglichkeit gilt als Erwerbsunfähigkeit (BGE 130 V 343 E. 3.2.1 S. 346).

2.3 Nach Art. 28 Abs. 1 IVG haben jene Versicherten Anspruch auf eine Rente, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wiederherstellen, erhalten oder verbessern können (lit. a) und die zusätzlich während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid (Art. 8 ATSG) sind (lit. b und c). Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze Rente, wenn die versicherte Person mindestens 70 %, derjenige auf eine Dreiviertelrente, wenn sie mindestens 60 % invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % ein solcher auf eine Viertelrente.

2.4 Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Art. 16 ATSG).

2.5

2.5.1 Wurde eine Rente wegen eines fehlenden oder zu geringen Invaliditätsgrades bereits einmal verweigert, so wird eine neue Anmeldung nur geprüft, wenn die versicherte Person glaubhaft macht, dass sich der Grad der Invalidität in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert hat (Art. 87 Abs. 2 und 3 IVV).

2.5.2 Tritt die Verwaltung auf die Neuanschuldung ein, so hat sie die Sache materiell abzuklären und sich zu vergewissern, ob die von der versicherten Person glaubhaft gemachte Veränderung des Invaliditätsgrades auch tatsächlich eingetreten ist. Stellt sie fest, dass der Invaliditätsgrad seit Erlass der früheren rechtskräftigen Verfügung keine Veränderung erfahren hat, so weist sie das neue Gesuch ab. Andernfalls hat sie zusätzlich noch zu prüfen, ob die festgestellte Veränderung genügt, um nunmehr eine rentenbegründende (bzw. anspruchrelevant höhere) Invalidität zu bejahen, und hernach zu beschliessen. Im Beschwerdefall obliegt die gleiche materielle Prüfungspflicht auch dem Gericht (BGE 117 V 198 E. 3a S. 198; SVR 2008 IV Nr. 35 S. 117 E. 2.1).

2.5.3 Ob eine anspruchsbegründende Änderung in den für den Invaliditätsgrad erheblichen Tatsachen eingetreten ist, beurteilt sich im Neuanschuldungsverfahren – analog zur Rentenrevision nach Art. 17 Abs. 1 ATSG – durch Vergleich des Sachverhaltes, wie er im Zeitpunkt der letzten materiellen Beurteilung und rechtskräftigen Ablehnung bestanden hat, mit demjenigen zur Zeit der streitigen neuen Verfügung (BGE 133 V 108 E. 5.3 S. 112; 130 V 71 E. 3.2.3 S. 77; AHI 1999 S. 84 E. 1b).

2.5.4 Liegt eine erhebliche Änderung des Sachverhaltes vor, ist der Rentenanspruch in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht allseitig, d.h. unter Berücksichtigung des gesamten für die Leistungsberechtigung ausschlaggebenden Tatsachenspektrums neu und ohne Bindung an frühere Invaliditätsschätzungen zu prüfen (BGE 141 V 9 E. 2.3 S. 11, 117 V 198 E. 4b S. 200; SVR 2019 IV Nr. 39 S. 124 E. 5).

2.6 Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die Ärzte und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen ha-

ben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die Versicherten arbeitsunfähig sind. Im Weiteren sind ärztliche Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen den Versicherten noch zugemutet werden können (BGE 140 V 193 E. 3.2 S. 195, 132 V 93 E. 4 S. 99; SVR 2021 IV Nr. 54 S. 181 E. 2.3).

3.

3.1 Die Beschwerdegegnerin ist auf die Neuanschuldung vom September 2018 (act. II 58) eingetreten und hat den Leistungsanspruch materiell geprüft. Folglich ist die Eintretensfrage durch das Gericht nicht zu beurteilen (BGE 109 V 108 E. 2b S. 114). Zu prüfen ist, ob zwischen der Verfügung vom 1. Oktober 2007 (act. II 44) und der hier angefochtenen Verfügung vom 15. August 2022 (act. II 134) eine wesentliche Änderung in medizinischer bzw. erwerblicher Hinsicht eingetreten ist, welche geeignet ist, den Invaliditätsgrad in anspruchsbegründender Weise zu beeinflussen (vgl. E. 2.5.3 hiavor).

3.2 Im Rahmen der im Juli 2007 durchgeführten Abklärung im Haushalt/Erwerb ging die Abklärungsfachperson von einem Status Erwerb von 60 % und Haushalt von 40 % aus (act. II 42/4 Ziff. 3.5); darauf stellte die Beschwerdegegnerin in der unangefochten gebliebenen Verfügung vom 1. Oktober 2007 ab (act. II 44). Insoweit ist offenkundig eine wesentliche Änderung eingetreten, denn die Beschwerdeführerin war ab 14. August 2016 in einem vollen Pensum erwerbstätig (act. II 64), weshalb sie von der Beschwerdegegnerin nunmehr als Vollerwerbstätige qualifiziert wurde. Überdies ergibt sich auch in medizinischer Hinsicht ein Neuanschuldungsgrund, da die Beschwerdeführerin am 4. Mai 2018 am Rücken operiert wurde (act. II 73/34 f.) mit konsekutiver mehrmonatiger und vollständiger Arbeitsunfähigkeit (act. II 73/3 f.). Damit ist eine wesentliche Änderung eingetreten und der Rentenanspruch ist in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht frei, d.h. ohne Bindung an frühere Invaliditätsschätzungen, zu prüfen (E. 2.5.4 hiavor).

3.3 Zum Gesundheitszustand und zur Arbeitsfähigkeit ist den medizinischen Akten im Wesentlichen das Folgende zu entnehmen:

3.3.1 Im Bericht vom 27. April 2018 diagnostizierten die Ärzte des Spitals H._____ ein lumbo-radikuläres Schmerzsyndrom L5 links und eine degenerative linkskonvexe Skoliose (act. II 73/40). Aufgrund des aktuellen Leidensdruckes und der bereits viermonatig bestehenden Beschwerdedauer werde ein operatives Vorgehen empfohlen (act. II 73/41).

3.3.2 Im Austrittsbericht vom 9. Mai 2018 – betreffend einen stationären Aufenthalt vom 4. bis 9. Mai 2018 zur indirekten Dekompression, Segmentaufrichtung, Stabilisation und Fusion – hielten die Ärzte des Spitals H._____ fest, der peri- und postoperative Verlauf habe sich komplikationslos gestaltet. Unter physiotherapeutischer Anleitung sei eine problemlose Mobilisation erfolgt und es sei im Verlauf zur Schmerzregredienz gekommen. Die Beinsymptomatik sei fast vollständig regredient gewesen, sensomotorische Defizite seien nicht aufgetreten. Die postoperative radiologische Kontrolle habe eine regelrechte Implantatlage gezeigt (act. II 73/36).

3.3.3 In der Stellungnahme vom 13. August 2019 führte Dr. med. I._____, Facharzt für Arbeitsmedizin, RAD, nach Rücksprache mit der RAD-Orthopädie aus, in der Vergangenheit sei es bei der Beschwerdeführerin regelmässig zu Rückenschmerzen vornehmlich im Bereich der Lendenwirbelsäule gekommen. Am 4. Mai 2018 sei eine erneute Operation der Lendenwirbelsäule in diesem Bereich vorgenommen worden. Seit dem 1. August 2018 werde durch den Operateur die Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit mit 50 % beurteilt, spätestens ab diesem Zeitpunkt – drei Monate nach der Operation und auch in der Folgezeit ohne Hinweise für Komplikationen im Verlauf – könne medizinisch-theoretisch von einer Arbeitsfähigkeit von 100 % in einer ideal angepassten Tätigkeit ausgegangen werden (act. II 77/14).

3.3.4 Im Bericht vom 14. Oktober 2019 diagnostizierte Dr. med. J._____, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, Spital H._____, eine craniale und caudale Anschlusssegmentdegeneration und progrediente degenerative Skoliose

mit/bei Status nach X-LIF L4/5 bei Rezidiv-Discushernie L4/5 am 4. Mai 2018. Er hielt fest, auf der Höhe L4/L5, wo operiert worden sei, sollte die Situation in Ordnung sein. Man sehe auf den Bildern eine Zunahme der bereits vorgängig bekannten degenerativen Lumbalskoliose mit vor allem linksseitigem Kollaps des Segmentes L5/S1 und auch leichtgradiger Progredivenz der Degeneration L3/L4. Er habe vorerst eine Arbeitsunfähigkeit bis Ende November 2019 attestiert. Er denke nicht, dass die Patientin – ob mit oder ohne Operation – auf Dauer wieder in der Lage sein werde, zu 100 % in den Beruf zurückzukommen, da dauerhaft mit einer eingeschränkten Belastbarkeit des Rückens gerechnet werden müsse (act. II 83). Im Bericht vom 25. November 2019 führte er aus, bei der im Verlauf sich eher verschlechternden Wirbelsäulensituation seien für die Patientin aktuell Tätigkeiten über mehr als vier Stunden am Stück hinaus nicht machbar, auch (nicht) in einer angepassten Tätigkeit mit wechselnd stehenden, gehenden und sitzenden Arbeiten unter Vermeidung von Zwangspositionen und repetitivem Heben und Tragen von Lasten unter 10 kg (act. II 89/9).

3.3.5 Im orthopädischen Gutachten vom 26. Mai 2020 (act. II 101.1) diagnostizierte Dr. med. E. _____ mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit das Folgende (act. II 101.1/21 f.):

- Lumbospondylogenes Schmerzsyndrom bei/mit
 - Status nach Mikrodiskektomie und bilateraler Fenestration von L4/5 am 27. März 1998
 - Status nach indirekter Dekompression, Segmentaufrichtung, Stabilisation und Fusion mit Depuy-Synthes Oracle-Cage. Percutane dorsale Stabilisation L4/5 mit VIPER CFX-Schrauben von Depuy-Synthes vom 7. Mai 2018
 - keine Lockerungszeichen der intakten Stabilisation
 - aktivierte Facettengelenksarthrosen im kranialen Anschluss Segment L3/4 linksbetont
 - nicht aktivierte Facettengelenksarthrosen L2/3 und L5/S1 beidseits
 - leichte linkskonvexe thoracolumbale Skoliose

Ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit diagnostizierte sie das Folgende (act. II 101.1/22):

- Cervico-spondylogenes Schmerzsyndrom ohne radikuläre Zeichen bei/mit:
 - degenerativen Veränderungen C5-7 mit Hauptbefund C5/6 mit Spondylarthrosen und fraglicher foraminaler Neurokompression von C6
- Status nach CTS OP rechts (anamnestisch ca. 2006, beschwerdefrei)
- Hallux valgus rechts
- Status nach Epicondylitis humeri radialis rechts (beschwerdefrei)

- Status nach Unfallereignis von 2002 – Auffahrkollision mit Commotio cerebri und Schleudertrauma HWS
- Status nach Schmerzen im Daumensattelgelenk rechts (beschwerdefrei)

Die Gutachterin hielt fest, klinisch finde sich eine eingeschränkte Beweglichkeit der HWS v.a. in der Inklination und in den Bewegungen nach links. Es fänden sich keine radikulären Zeichen an der oberen Extremität. Die LWS-Beweglichkeit sei eingeschränkt in allen Ebenen. Es fänden sich lokale Druckdolenzen in der unteren BWS und der oberen LWS und ein eindrücklicher paravertebraler Hartspann nur links ebenda. Es bestehe eine leichte Skoliose thoracolumbal. Es fänden sich keine radikulären Zeichen. Es bestünden lokale Druckdolenzen über beiden ISG links betont. In den kürzlich von den behandelnden Ärzten durchgeführten radiologischen Untersuchungen fänden sich die folgenden Befunde: In der HWS fänden sich degenerative Veränderungen C5-7 mit Hauptbefund C5/6, dort rechtsbetonte Spondylarthrosen, sodass radiologisch eine foraminale Neurokompression von C6 möglich sei. Es lägen keine aktivierten Facettengelenksarthrosen der HWS vor. Im Bereich der LWS fänden sich bei Status nach Stabilisation L4/5 keine Lockerungszeichen der intakten Stabilisation. Es lägen aktivierte Facettengelenksarthrosen im kranialen Anschluss Segment L3/4 linksbetont und nicht aktivierte Facettengelenksarthrosen L2/3 und L5/S1 beidseits vor. Es bestünden diskrete degenerativ bedingte Mehrspeicherungen im AC-Gelenk und Sternoklavikulargelenk, in den Ellbogen und im Handgelenk beidseits sowie in den Hüftgelenken und Grosszehengrundgelenken beidseits (act. II 101.1/21). Es bestehe orthopädisch das folgende Zumutbarkeitsprofil: Das Heben und Tragen von schweren Lasten von mehr als 5 kg sei nicht mehr zumutbar wie auch Arbeiten in Zwangspositionen des Kopfes und des Rumpfes. Überkopfarbeiten links und Arbeiten in gebückter Position und rein stehende sowie rein sitzende Arbeiten seien nicht mehr zumutbar (act. II 101.1/22 f.). Es bestünden sicherlich psychosoziale Faktoren mit dem IV-berenteten Ehemann und auch ein Migrationshintergrund. Die Beschwerdeführerin habe jedoch persönlich gute Ressourcen und habe es auch geschafft, sich gut in eine verantwortungsvolle Rolle in der von zu integrieren. Sollte es möglich sein, ihr im im Rahmen des Zumutbarkeitsprofils eine Arbeit zu finden, so wäre dies sicherlich optimal (act. II 101.1/23). Zur Arbeitsfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit führte die Expertin aus, die schweren Tätigkeiten rein im Ste-

hen und Gehen mit Heben von schweren Lasten seien nicht mehr zumutbar. Leichtere Arbeiten des Jobprofils wie,Unterricht etc. könnten im Rahmen des Zumutbarkeitsprofils sicherlich durchgeführt werden. Eine angepasste Tätigkeit gemäss dem Zumutbarkeitsprofil sei mit einem Pensum von achteinhalb Stunden pro Tag bei einer Leistungsfähigkeit von 80 % zumutbar. Ab August 2018 sei von einer Arbeitsfähigkeit von 50 % auszugehen gefolgt von einer sukzessiven Steigerung über drei bis vier Monate (ausgenommen würden Phasen von akuter Exazerbation; act. II 101.1/25).

3.3.6 Im Bericht vom 19. Oktober 2020 hielten Prof. Dr. med. K._____, Facharzt für Neurochirurgie, und Dr. med. G._____ fest, bei der Patientin liege eine familiäre schwere Skoliose vor. Aufgrund der bisher verfügbaren Daten liege eine progrediente, symptomatische Skoliose vor. Es sei von einer weiteren Verschlechterung auszugehen. In dieser Situation sei es der Patientin nicht mehr zumutbar, schwere Gewichte von über 5 kg zu tragen. Die Einschätzung einer 80%igen Arbeitsfähigkeit sei nicht nachzuvollziehen (act. II 109). Im Bericht vom 10. November 2020 führten sie aus, die Beschwerden der Patientin fänden sich unverändert im Bereich der linken mittleren LWS. Die Facetteninfiltration L2/3 habe keinerlei Verbesserung gebracht. Dagegen habe die Infiltration des Facettengelenkes Th5/6 zu einer deutlichen Verbesserung geführt von subjektiv 60 % (act. II 112).

3.3.7 In der Stellungnahme vom 9. April 2021 hielt die Gutachterin Dr. med. E._____ fest, im Bericht von Prof. Dr. med. K._____ vom 20. Mai 2020 werde nicht von einer familiären Skoliose berichtet, sondern lediglich von einer linkskonvexen Thorakolumbalskoliose und der Hauptaspekt der Beschwerden werde auf die Fazettengelenke L3/4 gelegt. Auch in den neuen Berichten vom 19. Oktober 2020 und vom 10. November 2020 werde als Hauptproblematik auf ein aktiviertes Fazettengelenkssyndrom L3/4 im Anschlusssegment nach XLIF L4/5 hingewiesen, welches sehr gut auf Infiltrationen angesprochen habe. Eine Operation habe die Beschwerdeführerin jedoch offensichtlich trotz den positiven Infiltrationsresultaten abgelehnt. In denselben Berichten werde erstmalig neurochirurgisch auf eine familiäre Skoliose hingewiesen. Die gutachterliche Beurteilung und die

Beurteilung der behandelnden Neurochirurgen würden sich zusammengefasst bei genauer Betrachtung prinzipiell betreffend die Ursachen der Beschwerden nicht unterscheiden. Im Bericht vom 19. Oktober 2020 werde zudem explizit erwähnt, dass die Beschwerdeführerin nicht mehr als 5 kg heben dürfe, was sich ebenfalls mit dem gutachterlichen Zumutbarkeitsprofil decke. Die gutachterlich postulierte Arbeitsfähigkeit von 80 % in der angestammten Tätigkeit wie auch in einer Verweistätigkeit beziehe sich auf alle Arbeiten innerhalb des postulierten Zumutbarkeitsprofils und attestiere damit eine Funktionseinschränkung der Wirbelsäule mit dem postulierten Zumutbarkeitsprofil wie auch einen erhöhten Pausenbedarf von 20 %. Die Rolle des Zumutbarkeitsprofils sei im Gutachten bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit explizit erwähnt worden (act. II 117/3 f.).

3.3.8 Im Bericht vom 16. März 2022 hielt Dr. med. G. _____ fest, bei der Patientin finde sich eine familiäre Skoliose. Aufgrund der bisherigen Klinik sei von einer bei Skoliosen häufigen langsamen Verschlechterung auszugehen. Es bestehe weiterhin eine Arbeitsunfähigkeit von 80 % vom 15. November 2021 bis 30. April 2022, voraussichtlich längerfristig. Tätigkeiten, bei welcher die Patientin über 5 kg tragen sollte, seien nicht zumutbar. Ebenso seien starke Beugebewegungen der LWS über 30° nicht zumutbar (act. I 17).

3.3.9 Im Bericht vom 24. März 2022 führte die praktische Ärztin L. _____, Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin, aus, aktuell sei die Patientin in ihrem Alltag stark eingeschränkt. Die Patientin könne keinen Wäschekorb von 4-5 kg tragen, die Wäsche nicht aufhängen, sie könne nicht mehr den Staubsauger bedienen, nicht mehr Bodenwischen, keine Einkäufe über 1-2 kg tragen. Sie könne mit Pausen vor der Küchentheke arbeiten, mit Hilfe kochen (ohne sich beugen, ohne schwere Töpfe heben oder halten). Sie könne in einer Position nicht länger als 30 Minuten bleiben, sie müsse die Position von Sitzen zum Stehen, vom Stehen zum Liegen wechseln. Sie könne auf dem geraden Weg gehen, aber auch nur 40 Minuten, dann habe sie wieder sehr starke Schmerzen, könne sich nicht mehr gerade halten und kippe zur Seite; sie habe besonders Schwierigkeiten, bei den Treppen auf- und abzustiegen. Sie sei nicht in der Lage, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen (act. II 121/13).

3.3.10 In einer E-Mail vom 23. Mai 2022 zuhanden der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin führte Dr. med. G. _____ aus, aufgrund der Skoliose liege eine ungünstige Statik der Wirbelsäule vor. Es sei davon auszugehen, dass eine Verschlechterung der Skoliose eintreten werde. Er schätze die Arbeitsfähigkeit auf 20 % ein. Eine Beugung nach links sollte vollständig vermieden werden (act. I 17).

3.3.11 In der Stellungnahme vom 4. August 2022 hielt der RAD-Orthopäde Dr. med. F. _____ fest, die Ursache der Skoliose sei unerheblich, da die Diagnose der Skoliose an sich unbestritten sei. Ob diese nun degenerativer Natur oder familiär bedingt sei, spiele für die Minderbelastbarkeit keine Rolle. Im Zumutbarkeitsprofil werde keine rein stehende, sondern eine wechselbelastende Tätigkeit empfohlen. Unbestritten sei weiterhin, dass in der aktuellen Situation vor allem wegen degenerativer Veränderungen der Wirbelsäule eine Minderbelastbarkeit bestehe (act. II 133/3). Es sei richtig, dass initial eine leichte Skoliose vorgelegen haben dürfte, welche sich im weiteren Verlauf mit überwiegender Wahrscheinlichkeit verschlimmern werde bis eine mittelschwere Skoliose vorliege, da die degenerativen Veränderungen weiter zunehmen würden. Massgeblich seien daher nicht das zum Zeitpunkt des Gutachtens geringe Ausmass der Skoliose, sondern die degenerativen Veränderungen, welche durch die Gutachterin auch berücksichtigt worden seien. Die Einteilung der Schwere einer Skoliose erfolge anhand des Cobb Winkels. Da dieser Winkel auf den letzten bzw. im Schreiben vom 31. März 2022 abgebildeten Röntgenbildern mit 20° als Übergang zwischen leicht und mittelschwer anzusehen sei, sei die Aussage, dass es sich zumindest um eine mittelstarke Skoliose handle, nicht nachvollziehbar (act. II 133/5). Aus den Angaben über Schmerzmittelnahmen und Aktivitäten sei nicht ersichtlich, weshalb die versicherte Person nur eine ca. 50%ige Leistungsfähigkeit bzw. Arbeitsfähigkeit haben sollte. Bei der Beschwerdeführerin bestünden keine dokumentierten neurologischen Ausfälle. Es bestehe ein lokaler Rückenschmerz, welcher durch medikamentöse oder physikalische Massnahmen soweit beherrschbar sei, dass er die Einschätzung der Gutachterin mit einer 80%igen Leistungsfähigkeit nachvollziehen könne. Relevant sei die Einschätzung des Behandlers, dass gestützt auf den progredienten Charakter von einer Verschlimmerung der Skoliose in ähnlichem Tempo ausgegangen werden

könne. Es stelle sich jedoch die Frage, weshalb im Rahmen der operativen Massnahmen nicht das eigentliche, degenerative, lokale Problem der oberen und mittleren LWS mitadressiert worden sei. Der Lotverlust bzw. das Gefühl des Absinkens der Wirbelsäule nach links sei eine Folge der degenerativen Veränderungen und der zunehmenden Skoliose. Hier könnte mit einer operativen Stabilisierung der gesamten Lendenwirbelsäule durchaus eine Verbesserung der Statik erreicht werden (act. II 133/6). Dr. med. J. _____ habe im Bericht vom 7. November 2019 erwähnt, dass medizinische Massnahmen aktuell keine Verbesserung erbringen würden. Er teile diese Meinung nicht. Es bestehe eine unbalancierte Wirbelsäule mit degenerativen Veränderungen von Höhe T12 bis S1. Hier könnten sehr wohl doch medizinische Massnahmen, initial zu diesem Zeitpunkt konservative Therapieveruche, bei zunehmender Dekompensation auch operative Massnahmen, erfolgen. Dr. med. J. _____ schreibe selber, dass mit sehr grosser Sicherheit zu einem späteren Zeitpunkt zumindest L5/S1 und wahrscheinlich auch die Segmente kranial von einer Stabilisation einmal versorgt werden müssten (act. II 133/7). Im Rahmen der Operation von 2018 sei das eigentliche Problem der degenerativen, lumbalen Skoliose mit einem Scheitel auf Höhe L1/2 nicht adressiert worden. Es hätten gemäss Dossier keine neurologischen bzw. relevanten neurologischen Ausfälle, sondern vor allem ein lokaler Rückenschmerz bestanden. In dieser Situation hätte eigentlich eine Korrektur der lumbalen Skoliose über die betroffenen Segmente auf Höhe L1/2 erfolgen müssen. Es sei nicht erstaunlich, dass durch die Versteifung der unteren LWS eine rasch zunehmende Dekompensation bei nicht korrigierter degenerativer Skoliose eingetreten sei. Diese sei jedoch derzeit stabil (Bericht vom 16. März 2022; act. II 133/8). Dr. med. G. _____, behandelnder Neurochirurg, schreibe in seinem Bericht vom 16. März 2022, dass es sich um eine links konkave lumbale Skoliose handle. Dies sei falsch, da es sich um eine linkskonvexe Skoliose handle. Es sei von einem aktuell stabilen Zustand auszugehen. Die Tatsache, dass es bei einer degenerativen Skoliose zu einer Zunahme kommen werde, sei jedoch unbestritten. Dies rechtfertige jedoch nicht, das durch die Gutachterin formulierte, nachvollziehbare Zumutbarkeitsprofil bereits jetzt infrage zu stellen. Eine Verschlechterung sei gemäss diesem Bericht nicht zu erkennen (act. II 133/9).

3.4

3.4.1 Das Prinzip inhaltlich einwandfreier Beweiswürdigung besagt, dass das Sozialversicherungsgericht alle Beweismittel objektiv zu prüfen hat, unabhängig davon, von wem sie stammen, und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des strittigen Rechtsanspruchs gestatten. Insbesondere darf das Gericht bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt (BGE 143 V 124 E. 2.2.2 S. 127, 125 V 351 E. 3a S. 352).

3.4.2 Der Beweiswert eines ärztlichen Berichts hängt davon ab, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten, sondern dessen Inhalt (BGE 143 V 124 E. 2.2.2 S. 126, 134 V 231 E. 5.1 S. 232, 125 V 351 E. 3a S. 352).

3.4.3 Den im Verwaltungsverfahren eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, ist bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 137 V 210 E. 1.3.4 S. 227, 135 V 465 E. 4.4 S. 470, 125 V 351 E. 3b bb S. 353; SVR 2020 IV Nr. 71 S. 246 E. 2.2).

3.5 Das orthopädische Gutachten von Dr. med. E._____ vom 26. Mai 2020 (act. II 101.1) samt Ergänzung vom 9. April 2021 (act. II 117) erfüllt die Anforderungen an den Beweiswert eines medizinischen Gutachtens (vgl. E. 3.4.2 hiervor). Die darin enthaltenen Ausführungen und Fest-

stellungen beruhen auf eingehenden fachärztlichen Untersuchungen und wurden in Kenntnis der Vorakten (act. II 101.1/3 ff.) sowie unter Berücksichtigung der geklagten Beschwerden (act. II 101.1/15 ff.) getroffen. Basierend darauf stellte die Gutachterin die medizinischen Befunde, die Diagnosen (act. II 19 f.) und die Schlussfolgerungen, dass die Beschwerdeführerin in einer angepassten Tätigkeit mit einem vollen Pensum und einer Einschränkung der Leistungsfähigkeit von 20 % arbeitsfähig ist (act. II 101.1/25), nachvollziehbar und einleuchtend dar. Sodann ist das Zumutbarkeitsprofil, wonach der Beschwerdeführerin das Heben und Tragen von schweren Lasten von mehr als 5 kg wie auch Arbeiten in Zwangspositionen des Kopfes und des Rumpfes sowie Überkopfarbeiten links und Arbeiten in gebückter Position und rein stehende und rein sitzende Arbeiten nicht mehr zumutbar sind (act. II 101.1/25), mit Blick auf die Befunde überzeugend. Schliesslich leuchtet ein, dass dieses Zumutbarkeitsprofil aufgrund des operativen Eingriffs im Mai 2018 und der nachfolgenden Rehabilitationsphase seit ca. Januar 2019 gilt.

Was die Beschwerdeführerin gegen das Gutachten einwendet, vermag an dessen Beweiskraft keine Zweifel zu wecken, wie nachfolgend aufgezeigt wird.

Zunächst moniert die Beschwerdeführerin die gutachterliche Beurteilung, wonach es sich um eine leichte Skoliose handle (vgl. act. II 101/21 f.). Bereits auf dem Röntgenbild vom 7. Mai 2018 habe ein Cobb Winkel von 20.65° bestanden, auf demjenigen vom 20. April 2020 habe er sich auf 24.81° erhöht. Bei einem Fortschreiten der Skoliose in vergleichbarem Tempo betrage der Cobb Winkel im massgebenden Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung bereits gegen 30°; es sei somit nicht haltbar, von einer leichten Skoliose zu sprechen (Beschwerde S. 9 Ziff. 2). Der RAD-Orthopäde Dr. med. F. _____ hat sich mit Stellungnahme vom 4. August 2022 ausführlich zur Frage geäussert, ob eine leichte oder mittelschwere Skoliose vorliege; seine Ausführungen, wonach – wie im Gutachten nachvollziehbar beurteilt – initial eine leichte Skoliose vorgelegen haben dürfte, welche sich im weiteren Verlauf mit überwiegender Wahrscheinlichkeit verschlimmern werde bis eine mittelschwere Skoliose vorliege, da die degenerativen Veränderungen weiter zunehmen würden, überzeugen. Ebenfalls

leuchtet ein und ist in diesem Zusammenhang entscheidend, dass nicht der Schweregrad der Skoliose, sondern die klinischen Befunde bzw. die Auswirkungen der degenerativen Veränderungen auf das funktionelle Leistungsvermögen massgeblich sind (act. II 133/5, 133/6 [Zu 9.]). Gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung stellt bei Gesundheitsschäden im Bereich der Wirbelsäule denn auch die klinische Untersuchung die wichtigste und feinste Prüfung dar (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 12. Mai 2020, 8C_839/2019, E. 3.2.1). Gestützt auf diese Befunde hat die Gutachterin die Arbeits- und Leistungsfähigkeit sowie das Zumutbarkeitsprofil festgesetzt (act. II 101/23 Ziff. 7.4, 101/24 f. Ziff. 8). Dass sich hinsichtlich der klinischen Befunde seit der Begutachtung bis zum hier massgebenden Verfügungszeitpunkt (BGE 143 V 409 E. 2.1 S. 411) eine wesentliche Verschlechterung eingestellt hätte, wird beschwerdeweise nicht substantiiert geltend gemacht und ergibt sich auch nicht aus den Akten. Gegenteilig hielt Dr. med. G. _____ zur Routinekontrolle vom 16. März 2022 fest, es sei zu keiner weiteren Verschlechterung gekommen (act. II 121/9). Daher überzeugt die Beurteilung des RAD-Orthopäden Dr. med. F. _____, trotz der an sich degenerativen Skoliose rechtfertigt es sich nicht, das gutachterliche Zumutbarkeitsprofil bereits jetzt infrage zu stellen (act. II 133/9). Im Übrigen sind auch seine Ausführungen zu den Therapieoptionen nachvollziehbar, wonach mit einer operativen Stabilisierung der gesamten Wirbelsäule – ein solches Vorgehen wurde von Dr. med. J. _____ bereits am 7. November 2019 thematisiert (act. II 87/1) – wieder eine Verbesserung der Statik erreicht werden könnte (act. II 133/6-7).

Die Beschwerdeführerin bringt weiter vor, es sei nicht nachvollziehbar, wie ihr bei einer progredient degenerativen Skoliose mittelschweren Grades eine Arbeitsfähigkeit von 80 % bis 100 % zugemutet werden könne. Sie sei denn auch seit 14. Oktober 2019 zu 100 % bzw. seit Mitte November 2021 bis dato zu 80 % krankgeschrieben (Beschwerde S. 9 f. Ziff. 3). Die orthopädische Gutachterin äusserte sich ausführlich und überzeugend zum Zumutbarkeitsprofil und zur Arbeitsfähigkeit (act. II 101.1/23 f.). Die abweichenden Arbeitsfähigkeitsschätzungen namentlich des behandelnden Neurochirurgen Dr. med. G. _____ (Berichte vom 19. Oktober 2020 [act. II 109] und 16. März 2022 [act. I 17 Beilage] sowie E-Mail vom 14. September 2022 [act. I 18]) vermögen an der gutachterlichen Beurteilung keinen

Zweifel zu wecken, gründen sie doch nicht auf konkreten Aspekten, die im Gutachten unerkannt oder ungewürdigt geblieben wären. Zudem dürften sie die Erfahrungstatsache widerspiegeln, dass u.a. Hausärzte und behandelnde Spezialärzte mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zugunsten ihrer Patienten aussagen (BGE 125 V 351 E. 3b cc S. 353; SVR 2015 IV Nr. 26 S. 80 E. 5.3.3.3). Dasselbe gilt auch für die Einschätzung der praktischen Ärztin L. _____, welche im Bericht vom 24. März 2022 eine starke Einschränkung im Alltag beschrieb und von keiner Arbeitsfähigkeit ausging (act. I 17 Beilage), wobei es ihr als Internistin überdies an der fachärztlichen Befähigung fehlt, um die orthopädische Beurteilung der Gutachterin entkräften zu können (statt vieler: Entscheid des BGer vom 6. Oktober 2014, 9C_139/2014, E. 5.2). Zudem hat sich der RAD-Orthopäde in der Stellungnahme vom 4. August 2022 mit der kontroversen Einschätzung der Arbeitsfähigkeit auseinandergesetzt und kam einleuchtend zum Schluss, der lokale Rückenschmerz – ohne dokumentierte neurologische Ausfälle – könne durch medikamentöse oder physikalische Massnahmen soweit beherrscht werden, dass die Einschätzung der Gutachterin bezüglich der Arbeitsfähigkeit von 80 % nachvollziehbar sei bzw. eine 50 %ige Arbeitsunfähigkeit nicht gerechtfertigt sei (act. II 133/6).

Die Beschwerdeführerin zweifelt die attestierte Arbeitsfähigkeit schliesslich mit der Begründung an, nach einer Stunde aufrechten Stehens träten starke linksseitige Rückenschmerzen auf, sie müsse sich dann hinlegen, damit sich die Schmerzen zurückbilden könnten; dies werde durch die Berichte von Dr. med. J. _____ vom 19. Oktober 2020, Dr. med. G. _____ vom 16. März 2022 sowie der praktischen Ärztin L. _____ vom 24. März 2022 belegt (Beschwerde S. 10 Ziff. 4; vgl. auch Stellungnahme vom 19. September 2022 S. 2 Ziff. 5). Auch damit dringt sie nicht durch. Die orthopädische Gutachterin empfahl im Zumutbarkeitsprofil eine wechselbelastende Tätigkeit ("rein stehende und rein sitzende Arbeiten sind nicht mehr zumutbar"; act. II 101.1/23 Ziff. 7.4, 8), was im Einklang mit der Beurteilung des Dr. med. G. _____ vom 14. September 2022 (act. I 18) steht, ist doch längeres Stehen oder Sitzen nicht zumutbar (vgl. auch act. II 117/3 unten). Durch die Wechselbelastung wird den beschwerdeweise geltend gemachten Limitationen hinreichend Rechnung getragen bzw. wird das

Auftreten von erheblichen Schmerzen verhindert. Die Einschätzung der behandelnden Ärzte, dass die Beschwerdeführerin auch wechselbelastet lediglich noch zu 20 % arbeitsfähig sei, ist wiederum eine andere Beurteilung desselben (unveränderten) Sachverhalts ohne Hinweise auf bisher nicht berücksichtigte Aspekte und wird zudem von den behandelnden Ärzten vor allem mit dem Schweregrad der Skoliose begründet, wobei – wie bereits dargelegt – vielmehr die klinischen Befunde massgebend sind. Im Übrigen existieren auch gemäss Dr. med. G._____ keine Studien zur Korrelation von Skoliosegrad und Pausenbedarf (act. I 18), so dass selbst aus der postulierten mittelschweren Ausprägung der Skoliose nichts Entscheidendes abgeleitet werden könnte. Soweit Dr. med. G._____ im Bericht vom 14. September 2022 – nota bene erst nach dem für die Abklärung des Sachverhalts massgebenden Verfügungserlass (vgl. BGE 131 V 242 E. 2.1 S. 243, 130 V 138 E. 2.1 S. 140) – einen Nash&Moe-Grad II postulierte (act. I 18), ist einerseits festzuhalten, dass er im Bericht vom 16. März 2022 in der Diagnose noch eine Rotationsfehlstellung Nash&Moe-Grad I konstatierte (act. I 17 Beilage). Andererseits ist auch hier nicht erkennbar, inwiefern das Mass der Rotation (Verdrehung) der Wirbelsäule entscheidend wesentlich in Bezug auf die Arbeitsfähigkeit sein sollte. Schliesslich lässt sich auch aus der Angabe, dass sowohl wie auch eine von einer linkskonvexen Lumbalskoliose betroffen seien (act. I 17 Beilage, I 18), bezüglich der umstrittenen Arbeitsfähigkeit nichts ableiten.

Nach dem Dargelegten vermag die Beschwerdeführerin das schlüssige orthopädische Gutachten, ergänzt durch die gutachterliche Beantwortung der Nachfragen vom 9. April 2021 (act. II 117) und die RAD-Stellungnahme vom 4. August 2022 (act. II 133), nicht in Zweifel zu ziehen, weshalb darauf abzustellen ist. Weitere medizinische Sachverhaltserhebungen – insbesondere im Sinne des Antrags auf Einholung eines Gerichtsgutachtens – erübrigen sich in antizipierter Beweiswürdigung (BGE 144 V 361 E. 6.5 S 368). Nach dem Dargelegten steht fest, dass der Beschwerdeführerin eine angepasste Tätigkeit in einem vollen Pensum zumutbar ist mit einer Leistungseinschränkung von 20 %. Gestützt darauf ist nachfolgend der Invaliditätsgrad zu bestimmen.

4.

4.1

4.1.1 Für den Einkommensvergleich sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des (hypothetischen) Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben und allfällige rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass zu berücksichtigen sind (BGE 143 V 295 E. 4.1.3 S. 300, 129 V 222).

4.1.2 Die Beschwerdeführerin meldete sich im September 2018 bei der Beschwerdegegnerin an (act. II 58), nachdem sie ab April 2018 zu 100 % arbeitsunfähig geschrieben worden war (act. II 73/3). Unter Berücksichtigung der Wartezeit und der Karenzfrist (Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG i.V.m. Art. 29 Abs. 2 IVG) ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin den Einkommensvergleich per April 2019 vornahm (act. II 134/2).

4.2

4.2.1 Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft. Die Ermittlung des Valideneinkommens hat so konkret wie möglich zu erfolgen (BGE 144 I 103 E. 5.3 S. 110, 134 V 322 E. 4.1 S. 325; SVR 2021 UV Nr. 26 S. 125 E. 6.1).

4.2.2 Bei der Ermittlung des Valideneinkommens stützte sich die Beschwerdegegnerin zu Recht auf die Angaben der ehemaligen Arbeitgeberin, der M. _____ AG vom 1. Oktober 2018 (act. II 64). Bei dieser war die Beschwerdeführerin seit dem 14. August 2016 mit einem Pensum von 100 % als Mitarbeiterin tätig und erhielt einen Monatslohn von Fr. 4'500.-- bzw. Jahreslohn von Fr. 58'500.-- (13 x Fr. 4'500.--; act. II 64/5). Indexiert auf das Jahr 2019 (Nominallohnindex, Frauen 2011-2021, Ziff. 86-88 Gesundheitswesen, Heime und Sozialwesen, 2018: 103,1; 2019: 103.8)

ergibt dieses ein Einkommen von Fr. 58'897.20 (Fr. 58'500.-- / 103.1 x 103.8).

4.3 Was das Invalideneinkommen betrifft, ist vorab ist die (bestrittene) Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit zu prüfen.

4.3.1 Das fortgeschrittene Alter wird, obgleich an sich ein invaliditätsfremder Faktor, in der Rechtsprechung als Kriterium anerkannt, welches zusammen mit weiteren persönlichen und beruflichen Gegebenheiten dazu führen kann, dass die einer versicherten Person verbliebene Resterwerbsfähigkeit auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt realistischweise nicht mehr nachgefragt wird, und dass ihr deren Verwertung auch gestützt auf die Selbsteingliederungslast nicht mehr zumutbar ist. Der Einfluss des Lebensalters auf die Möglichkeit, das verbliebene Leistungsvermögen auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt zu verwerten, lässt sich nicht nach einer allgemeinen Regel bemessen, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Massgebend können die Art und Beschaffenheit des Gesundheitsschadens und seiner Folgen, der absehbare Umstellungs- und Einarbeitungsaufwand und in diesem Zusammenhang auch Persönlichkeitsstruktur, vorhandene Begabungen und Fertigkeiten, Ausbildung, beruflicher Werdegang oder Anwendbarkeit von Berufserfahrung aus dem angestammten Bereich sein. Fehlt es an einer wirtschaftlich verwertbaren Resterwerbsfähigkeit, liegt eine vollständige Erwerbsunfähigkeit vor, die einen Anspruch auf eine ganze Invalidenrente begründet (BGE 145 V 2 E. 5.3.1 S. 16, 138 V 457 E. 3.1 S. 460; SVR 2020 IV Nr. 5 S. 20 E. 7.1).

Die Möglichkeit, die verbliebene Arbeitsfähigkeit auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt zu verwerten, hängt nicht zuletzt davon ab, welcher Zeitraum der versicherten Person für eine berufliche Tätigkeit und vor allem auch für einen allfälligen Berufswechsel noch zur Verfügung steht. Massgeblicher Stichtag für die Beantwortung der Frage nach der Verwertbarkeit der (Rest-)Arbeitsfähigkeit bei vorgerücktem Alter ist der Zeitpunkt, in welchem die medizinische Zumutbarkeit einer (Teil)Erwerbstätigkeit feststeht. Dies ist der Fall, sobald die medizinischen Unterlagen diesbezüglich eine zuverlässige Sachverhaltsfeststellung erlauben (BGE 146 V 16 E. 7.1 S. 25, 138 V 457 E. 3.2 S. 460 und E. 3.3 S. 462; SVR 2020 IV Nr. 5 S. 20 E. 7.1 und Nr. 44 S. 156 E. 4.2).

4.3.2 Die Beschwerdeführerin macht geltend, höchst wahrscheinlich finde sie in ihrem Alter keinen Arbeitgeber, welcher sie zu 80 % anstelle; dies sei in der angefochtenen Verfügung bei der Ermittlung des Invalideneinkommens nicht berücksichtigt worden (Beschwerde S. 11 Ziff. 6). Massgeblicher Stichtag für die Beantwortung der Frage nach der Verwertbarkeit der Arbeits- und Leistungsfähigkeit von 80 % in einer angepassten Tätigkeit ist vorliegend das Datum des orthopädischen Gutachtens vom 26. Mai 2020. Die am XX. 1961 geborene Beschwerdeführerin war damals 58 Jahre alt, weshalb ihr eine Aktivitätsdauer von sechs Jahren verblieb (dazumal AHV-Alter: 64 Jahre [Art. 21 Abs. 1 lit b des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung {AHVG; SR 831.10}]; nunmehr für den Jahrgang 1964: AHV-Alter 64 Jahre und 3 Monate [vgl. Stabilisierung der AHV: Referenzalter der Frauen; www.bfs.admin.ch]). Im Jobprofil gemäss Arbeitgeberfragebogen wurden auch leichte, als adaptiert zu qualifizierende Arbeiten wie das Führen von Eintrittsgesprächen, Gesprächsberatungen undUnterricht erwähnt, welche die Beschwerdeführerin bei ihrer früheren Arbeitgeberin im ausführte (act. II 64/4). Aufgrund ihres Alters wie auch mit Blick auf das Zumutbarkeitsprofil ist die verbliebene Resterwerbsfähigkeit auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt realistischerweise weiterhin nachgefragt. Die Verwertbarkeit der medizinisch-theoretischen Restarbeitsfähigkeit war (spätestens) ab Mai 2020 somit grundsätzlich zu bejahen. Im Einklang damit ist den Akten denn auch zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin in der N._____ als ... eine Arbeit gefunden hat, womit der Tatbeweis der Verwertbarkeit grundsätzlich erbracht ist. Daran ändert nichts, dass sie diese Tätigkeit lediglich während sieben Stunden pro Woche ausübt, geht sie doch subjektiv von einer Arbeitsfähigkeit von lediglich 20 % aus, worauf indes medizinisch-theoretisch nicht abgestellt werden kann (vgl. E. 3.5 hiavor).

4.4

4.4.1 Für die Festsetzung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht (BGE 143 V 295 E. 2.2 S. 296). Hat die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen, so können

nach der Rechtsprechung Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik (BFS) herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) herangezogen werden (BGE 143 V 295 E. 2.2 S. 297; SVR 2021 Nr. 51 S. 168 E. 3.2).

4.4.2 Es gilt zu berücksichtigen, dass gesundheitlich beeinträchtigte Personen, die selbst bei leichten Hilfsarbeitertätigkeiten behindert sind, im Vergleich zu voll leistungsfähigen und entsprechend einsetzbaren Arbeitnehmern lohnmässig benachteiligt sind und deshalb in der Regel mit unterdurchschnittlichen Lohnansätzen rechnen müssen. Diesem Umstand ist mit einem Abzug vom Tabellenlohn Rechnung zu tragen (BGE 134 V 322 E. 5.2 S. 327, 129 V 472 E. 4.2.3 S. 481). Die Frage, ob und in welchem Ausmass Tabellenlöhne herabzusetzen sind, hängt von sämtlichen persönlichen und beruflichen Umständen des konkreten Einzelfalles ab (leidensbedingte Einschränkung, Alter, Dienstjahre, Nationalität/Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad). Der Einfluss sämtlicher Merkmale auf das Invalideneinkommen ist nach pflichtgemäsem Ermessen gesamthaft zu schätzen, wobei der Abzug auf insgesamt höchstens 25 % zu begrenzen ist (BGE 135 V 297 E. 5.2 S. 301, 134 V 322 E. 5.2 S. 327; SVR 2018 IV Nr. 46 S. 148 E. 3.3). Zu beachten ist, dass allfällige bereits in der Beurteilung der medizinischen Arbeitsfähigkeit enthaltene gesundheitliche Einschränkungen nicht zusätzlich in die Bemessung des leidensbedingten Abzugs einfließen und so zu einer doppelten Anrechnung desselben Gesichtspunkts führen dürfen (BGE 146 V 16 E. 4.1 S. 20).

4.4.3 Die Beschwerdeführerin ist zwar für die N. _____ als ... tätig; diese Tätigkeit mit sieben Stunden pro Woche entspricht jedoch nicht dem noch zumutbaren Pensum. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin bei der Ermittlung des Invalideneinkommens auf die Tabellenlöhne der LSE 2018 (Tabelle TA1, Monatlicher Bruttolohn [Zentralwert] nach Wirtschaftszweigen, Kompetenzniveau und Geschlecht, Total, Kompetenzniveau 1, Frauen) abstellte. Bei monatlich Fr. 4'371.--, aufgerechnet auf ein Jahr, angepasst an die betriebsübliche wöchentliche Arbeitszeit (41.7 Stunden) und indexiert auf das Jahr 2019 (Nominallohnindex, Frauen 2011-2021, Total, 2018: 105.9; 2019: 107.0) sowie unter Berücksichtigung der Arbeits- und Leistungsfähigkeit von 80 % ergibt dies

ein Einkommen von Fr. 44'199.35 (Fr. 4'371.-- / 40 x 41.7 x 12 / 105.9 x 107.0 x 0.8). Die Beschwerdegegnerin nahm zudem einen Tabellenlohnabzug von 10 % vor, was den Einschränkungen des Zumutbarkeitsprofils hinreichend Rechnung trägt (E. 3.5 hiervor). Somit resultiert ein hypothetisches Invalideneinkommen von Fr. 39'779.40 (Fr. 44'199.35 x 0.9).

4.5 Bei der Gegenüberstellung des Valideneinkommens von Fr. 58'897.20 und des Invalideneinkommens von Fr. 39'779.40 resultiert eine Einbusse von Fr. 19'462.55 und damit ein Invaliditätsgrad von gerundet 32 % ($[\text{Fr. } 58'897.20 - \text{Fr. } 39'779.40] / \text{Fr. } 58'897.20 \times 100 = 32.45 \%$).

4.6 Nach dem Dargelegten hat die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf eine Invalidenrente. Die angefochtene Verfügung vom 15. August 2022 (act. II 134) ist somit nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

5.

5.1 Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten über IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festzulegen. Die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 800.--, werden entsprechend dem Ausgang des Verfahrens der Beschwerdeführerin zur Bezahlung auferlegt.

5.2 Es ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 1 Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.-- werden der Beschwerdeführerin zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
 - Rechtsanwältin B. _____ z.H. der Beschwerdeführerin
 - IV-Stelle Bern
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Kammerpräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.